RINDADE-13
3699 51
BOA

RB167,900

Presented to the
LIBRARY *of the*
UNIVERSITY OF TORONTO
by
Professor
Ralph G. Stanton

D. B^{to} da Costa de M^{sa} Briv e Sampayo

Digitized by the Internet Archive
in 2012 with funding from
University of Toronto

http://archive.org/details/decisionessuprem00sous

DECISIONES
SUPREMI
SENATUS
JUSTITIÆ LUSITANIÆ,
ET SUPREMI CONCILIJ FISCI, AC PATRIMONIJ REGIJ, CUM GRAVISSIMIS Collegis decretæ,

V. CL. D.

ANTONIJ DE SOUSA
DE MACEDO,

MILITARIS ORDINIS CHRISTI EQUITIS, S. JACOBI DE SOUSELAS, ac S. Euphemiæ de Penela Commendatarij, Inſulæ Magnæ de Joannes Domini, Arcis de Nemaõ ſummi Præfecti, olim in ſupremo Juſtitiæ Senatu Senatoris, gravaminumque, ac appellationum Expeditoris, deinde in Concilio Fiſci, ac Patrimonij Regij Conciliarij, poſtea à Concilio Regis, ejuſdemque Maietatis primarij Secretarij Statûs,

Triplici Indice locupletatæ,

UNO DECISIONUM, ALTERO LEGUM, TAM JURIS COMMUNIS, QUAM Luſitani, quæ ſpecialiùs explicantur, tertio denique rerum, & materiarum.

CUM APOLOGETICO JURIDICO PRO Immaculata Conceptione Virginis Deiparæ.

EDITIO QUARTA,

Huic Editioni accedunt Additiones, quæ ſingulas Deciſiones exornant, & augent.

AUCTORE

D. FRANCISCO ANTONIO XAVERIO DE ALMEYDA

J. C. Conimbricenſi, & in ejuſdem Accademia, Juris Cæſarei Cathedris, oppoſitore.

CONIMBRICÆ:

Apud LUDOVICUM SECO FERREYRA Anno Domini M.DCCXXXIV.

Cum facultate Superiorum.

A cuſta de Luis Seco Ferreyra mercador de Livros

LICENÇAS DO SANTO OFFICIO.

O M. R. P. Doutor D. Bernardo da Cruz, Qualificador do Santo Officio veja eſte Livro, & informe com ſeu parecer. Coimbra em Meza 15. de Outubro de 1733.

Villasboas. *Amaral.*

ILLUSTRISSIME DOMINE.

IN publicum orbis Theatrum, plurimorum votis expititæ, omnium plauſu excipiendæ, prodeunt additiones iſtæ, à Sapientiſſimo Doctore Franciſco Antonio Xaverio de Almeyda, elaboratæ. Maiori umquam ſe jactabit alumno Colimbrienſis propago; equali numquam juriſprudentia ſuperbiet incremento. Hic certè pugnant, caſtigata eruditio, profunda textuum intelligentia, exactiſſima quæſtionum In veſtigatio, acumen ingenii; ſtyli ſuavitas; Utrum autem præcellat aliqua? dubia ſemper dé primatu vitoria manet; indubitabile autem, quod contra Fidem, bonos vè mores nihil contineant, ideoque, quod typis mandentur digniſſimas cenſeo ſalvo ſemper, &c. In Collegio Canonicorum Regul. die 13. Novemb. 1733.

D. Bernardus a Cruce.

ILLUSTRISSIME DOMINE

LIbrum hunc, cujus Author eſt Sapientiſſimus Doctor Franciſcus Antonius Xaverius de Almeyda, Juriſ-prudentię Profeſſoribus utiliſſimum judico. Additiones ſunt, quibus nihil addendum deſideratur. Ingenioſe ſunt additę, apprimé compoſitæ, & in omnibus rebus quas continent conformantur Fidei, & bonis moribus. Conimbricæ. In Colleg. Doct. Max. die 18. Novembris anni 1733.

Fr. Chriſtophorus à Cruce.

POde-ſe imprimir, & naõ correrà ſem nova Licença para o que torne conferido. Coimbra em Meza 18. de Novembro de 1733.

Paes. *Villasboas.* *Amaral.*

LICENÇAS DO ORDINARIO.

POde-ſe imprimir; depois de impreſſo torne para ſe lhe dar Licença, ſem aqual naõ correrà. Coimbra 25. Novembro de 1733.

Nobre.

LICENÇAS DO PAÇO.

O Doutor Jozeph Pegado da Gala Colegial do Real Collegio de S. Paulo veja eſte Livro, & entrepondo o ſeu pareçer o remeta a eſta Meza Lisboa Occidental 10 de Dezembro de 1733.

Galvaõ. *Bonicho.*

LI com grande attençaõ o Livro intitulado: *Additiones ad Deciſiones Supremi Senatus Juſtitiæ Luſitaniæ, Authore D. Antonio de Souza de Macedo per D. Franciſcum Antonium Xaverium de Almeida*: & nelle naõ achei couza algũa, que ſeja contra o Real ſerviço de Voſſa Mageſtade; antes julgo que ſerà conveniente conceder ſe ao ſupplicante a Licença, que pede, para que o Author animado com eſta merçe, & com as mais que Voſſa Mageſtade for ſervido fazerlhe, naõ deziſta do bom conſeito com que dirige os ſeos eſtudos à Utilidade publica eſte he o meu pareçer: Voſſa Mageſtade mandarà o que for mais juſto. Lisboa Occidental 21. de Dezembro de 1733.

Jozeph Pegado da Galla.

QUe ſe poſſa emprimir viſtas as Licenças do Santo Officio, & Ordinario, & depois de impreſſo tornara a Meza para ſe conferir, & taxar, que ſem iſſo naõ correra Lisboa Occidental 22. de Dezembro de 1733.

Pereira. *Teixeira.*

COhæret cum ſuo Originali in Collegio Canonicorum Regularium die 1. Martij 1734.

D. Bernardus a Cruce.

POde Correr Coimbra em Meza 5. de Março de 1734.

Paes. *Villasboas.* *Amaral.*

POde Correr Coimbra 5. de Março de 1734.

Nobre.

TABULA DECISIONUM.

Deciſio I.
UTrúm duplex vinculum conſanguinitatis tribuat præferentiam ad ſucceſſionem ab inteſtato? pag. 1.
Deciſio II.
Quæ mentis integritas deſideretur ad teſtandum p. 9.
Deciſio III.
An teſtamentum nuncupativum in ſcriptis ſit nullum, ſi non habeat diem? p. 13.
Deciſio IV.
Utrúm ſubſignatio teſtatoris manu alienâ in teſtamento debeat fieri ad ipſius teſtatoris ſpeciale mandatum, & unico contextu cum teſtamento? p. 15.
Deciſio V.
Utrúm, quando tabulæ teſtamenti non ſubſiſtunt ex defectu inſtitutionis hæredis, poſſit ejus inſtitutio probari, & reduci ad teſtamentum nuncupativum verbale? p. 17.
Deciſio VI.
De teſtatoris voluntate conjecturanda. p. 19.
Deciſio VII.
Utrúm ſolus Fiſcus, vel etiam alius poſſit excipere de indignitate prætendentis ex teſtamento? p. 21.
Deciſio VIII.
An mater poſſit conſentire quód filius in ultima voluntate diſponat de legitima debita ipſi matri, & é contra? p. 23.
Deciſio IX.
An in patris tertiam debeat imputari expenſum inter vivos pro cappellania perpetua, vel ad alia opera pia? 29.
Deciſio X.
Quando, & quomodo filius pro legitima poſſit agere contra tertios poſſeſſores ex titulo oneroſo ejus rei, quæ venire debuit ad collationem. p. 34.
Deciſio XI.
Pater fraudulenter agens in rebus filio relictis, privatur etiam uſufructu earum. p. 40.
Deciſio XII.
An pater pro urgenti neceſſitate poſſit abſque judicis decreto vendere bona filij adventitia? p. 44.
Deciſio XIII.
Utrúm vidua amittat legatum ſibi à marito relictum, ex eo quód nupſerit intra annum luctûs? p. 46.
Deciſio XIV.
An monaſterium poſſit aliquid accipere ab intrante Religionem? p. 49.
Deciſio XV.
Quomodo ſine ſcriptura probetur maioratus. p. 50.
Deciſio XVI.
An, & quomodo ad ſucceſſionem maioratuum lineæ conſiderentur? p. 56.
Deciſio XVII.
Quomodo maior, vel minor ætas inter filios probetur in antiquis. p. 64.
Deciſio XVIII.
Circa legitimitatem probandam. p. 65.
Deciſio XIX.
An, & quando cenſeatur maioratus agnationis? p. 68.
Deciſio XX.
Circa bona Regia in dotem data. p. 71.
Deciſio XXI.
An, & quando bona cenſeantur dotalia? p. 79.
Deciſio XXII.
An mulier in contractu mendaciter affirmans bona non eſſe dotalia, amittat privilegium dotis? p. 84.
Deciſio XXIII.
An dos à vitrico, & matre ſimpliciter promiſſa privignæ, debeat compenſari cum legitima ipſi debita ex bonis patris ſui, vel cum alio debito? p. 92.
Deciſio XXIV.
Quando acceptum à marito cenſeatur verſum in utilitatem uxoris. p. 95.
Deciſio XXV.
An, & quando præſumatur donatio ex amicitia? p. 98.
Deciſio XXVI.
Emptorem in limine contractûs timentem quando poſſit pœnitere. p. 100.
Deciſio XXVII.
Utrúm emptor acquirat fructus à die adi-

ctio

ctionis in ſubhaſtatione? p. 104.

Deciſio XXVIII.

An contractus, ex quo non debebatur gabella ratione privilegij perſonarum, reddatur nullus ex eo quód inſtrumento non inſeratur certificatio excuſationis ipſius gabellæ? p. 107.

Deciſio XXIX.

Reſciſſo contractu ob læſionem ultra dimidium, an aliquid ultra pretium, vel rem debeatur reſtitui? p. 111.

Deciſio XXX.

An liceat pecunias dare ad certum tempus ſub certo intereſſe? p. 116.

Deciſio XXXI.

Utrúm ſocius teneatur ſocio pro expenſis imprudenter factis in re communi? p. 121.

Deciſio XXXII.

Quando penſio minui debeat in emphyteuſi propter ſterilitatem? p. 122.

Deciſio XXXIII.

An emphyteuſis Eccleſiaſtica poſſit renovari in ſpurio, vel in nato ex ſpurio? p. 124.

Deciſio XXXIV.

Solutio an, & quando præſumatur? p. 127.

Deciſio XXXV.

Tranſactio ſuper alimentis futuris an ſubſiſtat. p. 129.

Deciſio XXXVI.

Utrúm poſſeſſio per generalem procuratorem acquiri poſſit? p. 132.

Deciſio XXXVII.

An, & quando filius familiâs procuratorem facere poſſit? p. 133.

Deciſio XXXVIII.

Identitas rei quomodo probetur. p. 135.

Deciſio XXXIX.

An ſervus ab hoſtibus captus, & ad nos fugiens in ſervitutem redigi poſſit. p. 136.

Deciſio XL.

Quomodo ſervus gerendo ſe liberum acquirat libertatem. p. 139.

Deciſio XLI.

Servitus diſcontinua quo tempore præſcribatur. p. 140.

Deciſio XLII.

An ſervitute debita uni prædio, poſſit ejus dominus uti ad commoditatem alterius prædij vicini? p. 142.

Deciſio XLIII.

An fundus debeat ſervitutem fundo, quem alius intermediat? p. 143.

Deciſio XLIV.

An, & quando ad ſubſiſtentiam chartæ Tuitivæ ſufficiat civilis poſſeſſio impetrantis? p. 145.

Deciſio XLV.

Facta per Notarios Eccleſiaſticos, an, & quando valeant in judicio ſæculari. p. 147.

Deciſio XLVI.

Quando Judex ſæcularis contra Clericum ſuper vi eo illata poſſit cognoſcere. p. 149.

Deciſio XLVII.

Quando ſententia lata in poſſeſſorio præjudicet in petitorio. p. 152.

Deciſio XLVIII.

An in cauſa legati miſſi, durante ejus abſentiâ, ſuperſedendum ſit? p. 154.

Deciſio XLIX.

Quomodo in redhibitoria computentur ſex menſes præſcripti ad agendum. p. 156.

Deciſio L.

Ter abſolutus ab inſtantia quando poſſit inquietari. p. 157.

Deciſio LI.

Quando inſtantia tranſeat in ſucceſſorem. p. 159.

Deciſio LII.

De judicio poſſeſſionis momentaneo. p. 163.

Deciſio LIII.

Utrúm Actor, qui agit de probanda poſſeſſione Rei illam negantis, ſi deficiat in probatione dictæ poſſeſſionis Rei, poſſit revertere ad libellum, & actionem rei vendicationis? p. 166.

Deciſio LIV.

An exemplum ſcripturæ non deſumptum ab originali fidem faciat? p. 168.

Deciſio LV.

De reformatione inſtrumenti deperditi. p. 172.

Deciſio LVI.

Utrúm filius, & gener poſſint teſtificari in cauſa patris, & soceri? p. 175.

Deciſio LVII.

Circa articulos novos admittendos, vel non. p. 176.

Deciſio LVIII.

Sententia debet eſſe conformis libello, & cauſæ petendi, & quomodo. p. 179.

Deciſio LXI.

An ſententia definitiva ab alio ſcripta, & à Judice ſubſcripta valeat? p. 181.

Deciſio LX.

Utrúm adverſús ſententiam poſſit opponi de manifeſta injuſtitia? p. 184.

Deciſio LXI.

De tertio poſſeſſore exequutionem impediente. p. 185.

Deciſio LXII.

An creditor, cui debitor ſolutionem conſignavit in fructibus certi prædij, & virtute conſignationis fecit corporalem apprehenſionem, dicatur poſſidere? p. 194.

Deciſio LXIII.

An una, & eadem perſona duarum vice fungens reſpectu diverſorum jurium, poſſit tanquam tertius impedire exequutionem ſententiæ, in qua fuit condemnata? p. 196.

Deciſio LXIV.

Utrúm hæres tanquam tertius poſſit impedire exequutionem ſententiæ judicij diviſorij? p. 197.

Deciſio LXV.

Circa pœnas conventionales, & ſalaria ſtatuta ſolicitatori litis. p. 199.

Deciſio LXVI.

Quomodo Senator judex ordinarius, vel delegatus decidere debeat exceptionem declinatoriam incompetentiæ judicij, vel aliam occurrentiam ſimilem? p. 201.

Deciſio LXVII.

Circa juriſdictionem Judicis Cancellariæ Senatûs Portucalenſis. p. 204.

De-

Deciſio LXVIII.

Circa tempus præſentandi in proceſſu inſtrumenta in ſcriptis pro deciſione cauſæ. p. 205.

Deciſio LXIX.

Quo loco ſedere debeat Senator Regius Procurator, ſi ad Auditorium vadat. p. 209.

Deciſio LXX.

Circa ſuffragia, ſeu vota Senatorum regulanda, ſeu computanda in cauſis criminalibus. p. 209.

Deciſio LXXI.

De fide à Judice delinquenti ſervanda. p. 211.

Deciſio LXXII.

Circa contractus, de quibus debetur gabella. p. 214.

Deciſio LXXIII.

An gabella debeatur ex conductione fructuum diſſoluta poſtea de partium voluntate. p. 217.

Deciſio LXXIV.

An gabella debeatur ex ſubhaſtatione rei hęreditariæ facta (ad ęquiorem diviſionem) inter cohæredes, admiſſo etiam extraneo licitatore, quando uni ex cohęredibus res fuit addita. p. 219.

Deciſio LXXV.

An reſtitui à Gabellarijs debeat gabella emptionis, quæ non habuit effectum, quoniam in limine contractus inventum fuit rem non eſſe liberam. p. 223.

Deciſio LXXVI.

A pœnâ tripli impoſita Theſaurarijs, & ſimilibus perſonis in reddendis rationibus fiſcalibus, excuſat error ex juſta cauſa p. 227.

Deciſio LXXVII.

Utrùm in condemnatione tripli facta Theſaurarijs doloſis contineatur ſimplum. p. 231.

Deciſio LXXVIII.

Pœnam tripli poſſe minui Judicis arbitrio ex juſta cauſa. p. 235.

Deciſio LXXIX.

Circa modum, & præferentiam ſervandam per Theſaurarios, & alios Receptores Regios in ſolvendis ſalarijs, atque alijs creditoribus annuis. p. 238.

Deciſio LXXX.

Quomodo intelligatur quod diſponitur, conſignationes pro ſumptibus Aulæ, ac boni communis primo loco debere integrè ſolvi. p. 241.

Deciſio LXXXI.

De quibus conſignationibus boni communis, ac defenſionis Regni intelligatur prędictum diploma.

Agitur de exactione pecuniarum per tributa, ſeu alio modo, pro bello, vel alia neceſſitate publica. p. 243.

Deciſio LXXXII.

Quomodo, & ubi ſolvi debeant ſalaria miniſtrorum fiſcalium. p. 248.

Deciſio LXXXIII.

De ſolvendis ſalarijs miniſtris, ac officialibus Juſtitię; & an annonâ, quę in hoc Ragno datur Titularibus, (quam *Aſſentamento* vocamus) ſalarium ſit?

Agitur de inſtitutione nobilium, quos vocamus *Fidalgos.* p. 250.

Deciſio LXXXIV.

An præfatis conſignationibus ad ſumptus Aulę, defenſionis Regni, atque ſalariorum miniſtrorum, poſſit per novas impoſitiones prejudicari tacitè?

Agitur de poteſtate Regis ad alienanda bona Coronę. p. 254.

Deciſio LXXXV.

An per pactum expreſſum poſſit præjudicari conſignationibus, de quibus in Deciſione præcedenti? p. 257.

Deciſio LXXXVI.

Quomodo regulanda ſit annonarum antiquitas. p. 258.

Deciſio LXXXVII.

An Rex poſſit prejudicare privatis in annonis ſuis per novarum impoſitionem?

Agitur de obligatione Principis, & actione inde reſultante. p. 260.

Deciſio LXXXVIII.

Origo annonarum debet declarari in folijs per quæ ſolvuntur, & ſi non declaretur, habetur annona pro noviori. p. 265.

Deciſio LXXXIX.

Quomodo providеatur creditoribus, ad quorum ſolutionem non ſatisfuerunt redditus fiſcales. p. 266.

Deciſio XC.

Dotes monaſterijs à Regibus datæ habent naturam ſalarij miniſtrorum.

Agitur de obligatione Principum in monaſterijs fundandis, ſeu dotandis. p. 267.

Deciſio XCI.

Annonæ, ſeu penſiones conceſſę in redditibus operum piorum quomodo ſolvantur. p. 270.

Deciſio XCII.

Annonas civiles perpetuas conſtitutas in redditibus fiſcalibus non poſſe vendi, etiam in ſubhaſtatione inter privatos, niſi ad rationem de viginti pro uno millar o. p. 273.

Deciſio XCIII.

Redditus annonæ, vel ſalarij currentium annonarum, quos Fiſcus debet ſolvere non poſſunt capi à creditoribus miniſtri, vel domini annonæ, niſi in eadem quantitate, quam important. p. 275.

Deciſio XCIV.

Debitum à Fiſco de præterito, an, & quando, & quo pretio vendi poſſit? p. 277.

Deciſio XCV.

An ſubhaſtatio, & addictio rei fiſcalis retractari queat? p. 279.

Deciſio XCVI.

An ob caſus fortuitos, & inſolitos remittatur penſio conductoribus vectigalium? p. 284.

Deciſio XCVII.

Quando Fiſcus unius ſtatûs teneatur pro Fiſco alterius ſtatûs?

Agitur de obligatione Regis pro facto miniſtrorum. p. 290.

Deciſio XCVIII.

Circa fidejuſſiones Fiſco datas.

Regiſtro originalis, quod non apparet, & à parte falſum dicitur, fidem deberi. p. 292.

Deciſio XCIX.

Quomodo ſatisfaciat fidejuſſor de repræſentando carcerato. p. 294.

Deciſio C.

An uxor, quæ per obitum mariti manet in poſſeſſione bonorum familię, poſſit exigere credita à debitoribus? p. 296.

De-

Deciſio CI.

De præcedentia inter Senatores. p. 297.

Deciſio CII.

De præcedentia Conſiliorum, & Tribunalium inter ſe. p. 302.

Deciſio CIII.

De præcedentia Miniſtrorum diverſorum tribunalium in conferentijs (vulgò *juntas*) extraordinarijs. p. 309.

Deciſio CIV.

De loco dando Miniſtro unius tribunalis, ſi ad aliud eat pro ſpeciali negotio ſervitij Principis. p. 310.

Deciſio CV.

An Feciales, & Caduceatores, quos Heraldos, & Reges armorum vocamus, militaribus præludijs exercitij causâ intereſſe cogantur? p. 312.

Deciſio CVI.

Utrùm, vocatis ad maioratum filijs per lineam rectam, pręferatur filius illegitimus ultimi poſſeſſoris tranſverſali legitimo, qui etiam deſcendit ab inſtitutore. p. 314.

Deciſio CVII.

An filius legitimatus à Principe, pręferatur tranſverſali legitimo in ſucceſſione maioratûs. p. 321.

Deciſio CVIII.

Utrùm in reſtitutione ablatorum conventa inter Principes per tractatum pacis, veniant quę ex donatione ob ſervitia Principis, venditione, vel alio pleno titulo; ſaltem oneroſo; reperiuntur apud tertios poſſeſſores. p. 331.

Deciſio CIX.

Donatarios terrarum Coronæ deberi commorari cum domicilio intra Regnum. Quando, & ad quæ ſervitia teneantur, & de non præjudicandis eorum donationibus. p. 340.

Deciſio CX.

Præceptorias, quas *Commendas* vocamus, Ordinum Militarium, non conferendas, niſi in Regno cum domicilio commorantibus. Agitur de ſervitio, quod Commendatarij juſſu Magiſtri exhibere debent, quando, & quale. p. 345.

Deciſio CXI.

Diſpoſitum in articulis pacis celebratæ per Reges nomine tantùm Regio, non intelligi in Præceptorijs, quas *Commendas* vocamus, Ordinum Militarium, quorum ipſi Reges ex Bullis Apoſtolicis ſunt Magiſtri, & Adminiſtratores. p. 349.

Deciſio CXII.

Si cum hoſtibus Magiſtri commoratur tempore vacaturæ, qui promiſſionem, ſeu futuram ſucceſſionem Commendæ habet, merito Commenda alij confertur, neque proviſio retractatur ex reconciliatione primi. p. 353.

Deciſio CXIII.

Ex duabus gratijs à Rege, tanquam Magiſtro Ordinum Militarium, factis, præfertur ſecunda cum poſſeſſione priori abſque illa? p. 357.

Deciſio CXIV.

Regem, Magnum Magiſtrum Ordinum Militarium non poſſe decenter promittere futuram ſucceſſionem certæ Commendæ ſine conſenſu poſſeſſoris viventis. Et quid in Rege circa officia, & terras, vel alia bona Coronæ. p. 362.

Deciſio CXV.

Gratiam Principis in remunerationem ſervitiorum, reputari tanquam in contractu oneroſo. Et conceſſa pro filio, propriè verificatur in nepote. p. 366.

Deciſio CXVI.

An aliqua honoris prerogativa debeatur ex uno Regno aliorum Regnorum Titularibus. p. 370.

Deciſio CXVII.

Cenſum annum ad vitam, vel vitas, (*tença* vocamus) impoſitum ſuper redditibus patrimonij Regij, non reputari, nec regulari tanquam bona Coronæ. Item unam vitam, quę mortuæ ſuccedit, lucrari proventus à tempore mortis prædefunctæ. p. 375.

Apologeticon.

Juridicum pro Conceptione Immaculatæ Virginis in primo inſtanti. p. 379.

DECISIONES
SUPREMI SENATUS JUSTITIÆ LUSITANIÆ,
CUM GRAVISSIMIS COLLEGIS DECRETÆ,
ac in lucem editæ

PER D.

ANTONIUM DE SOUSA DE MACEDO.

DECISIO I.

Utrùm duplex vinculum conſanguinitatis tribuat præferentiam ad ſucceſſionem abinteſtato?

Ad L. 1. §. gradatim, ff. und. cognat. cum concordantib. Et ad noſtram Ordin. lib. 4. tit. 96. ad fin. princip.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus.*

2 *Habens plura vincula cum defuncto per unicum latus, non præfertur habenti unicum vinculum ad ejus ſucceſſionem.*

3 *Limitatur in concurſu patrui, & nepotis.*

4 *Frater ex utroque parente præfertur fratri ex uno.*

5 *Filius fratris repræſentat patrem, & quomodo.*

6 *Repræſentatio non conceditur ultra filios fratrum.*

7 *Conjunctus defuncto ex utroque latere, ſed remotiùs, præfertur à conjuncto ex unico latere, ſed proximius.*

8 *Tunc duo vincula prævalent, quando unumquodque eſt efficax.*

9 *Hæreditas defertur gradui proximiori.*

10 *Gradus non producens effectum non attenditur.*

11 *Si conjunctus ex utroque latere inæqualiter, concurrat cum conjuncto ex uno latere in gradu æquali, dividetur inter eos hæreditas.*

12 *Conjunctiones ſanguinis in gradibus inæqualibus declarari debent in diſpenſatione matrimoniali, ſed non approximant gradũ.*

13 *Ad Cappellaniam præfertur qui inſtitutori eſt bis conjunctus, quanvis unum vinculum remotius ſit.*

14 *Idem in fideicommiſſo. Sed vide num. 35.*

15 *Homo præſumitur plus diligere dupliciter ſibi conjunctos.*

 16 *Suc-*

16 *Succeſſio inteſtati defertur á lege, non ab homine.*

17 *Lex neminem plus diligit.*

18 *Conjunctus ex utroque latere per vincula proxima, ſed non plena, an præferatur habenti in gradu pari unicum vinculum plenum? Uſque ad* 23.

23 *Doctor ſibi contrariùs alegari non poteſt.*

24 *Habens plura vincula in gradu efficaci per utrumque latus cum defuncto, præfertur habenti unicum vinculum in gradu æquali.*

25 *Duo vincula fortiùs agunt: & n. ſeqq.*

27 *Leges non poſſunt omnes caſus comprehendere.*

28 *Ratio legis expreſſa, eſt lex ad omnes caſus. Ampliatur num.* 29.

30 *Patrueles veniunt ſub verbo, Frater.*

31 *Textus citati n.* 26. *intelliguntur.*

33 *Opinio Doctoris in ſpecie ſine contradictore an habeat vim legis?*

34 *Plura vincula non dant prælationem ad feudum.*

35 *Nec ad Maioratum.*

36 *Feuda non deferuntur niſi agnatis.*

37 *Maioratus per unicam lineam defertur.*

38 *Deciſio proponitur.*

1 DIfficilis mota fuit quæſtio, quæ tá in inferiori, quàm in ſupremo Regni Senatu graviſſimos Patres in varias opiniones diviſit. Utrùm ad ſucceſſionem ab inteſtato conſanguineus duplex habens vinculum cum defuncto, præferatur ei, qui uno tantùm vinculo conjunctus eſt? Et cùm ad me veniret proceſſus, ut meam promerem ſententiam, quanvis, ultra jam egregié diſputata, vix aliquid inveniri potuiſſet, cogitabam tamen, per caſus principales diſtinguendo, materiam clariùs diſponere, ut rationes, & auctoritates, quæ videbantur contrarias conciliarentur, & novæ methodo deberetur reſolutionis demonſtratio.

2 Primus caſus eſt, quando habens plura vincula cum defuncto, ea omnia habet per unum latus, hoc eſt per ſolum patrem, vel per ſolam matrem defuncti, aut ſui ipſius. Tunc (quidquid dicat Baldus *conſil.* 330. 17. *dictus patruus Volum.* 4. *& conſil.* 334. *aliàs* 346. *quando ut proponitur, Volum.* 3.) Certum eſt omnia ea vincula pro unico reputari, neque aliquam præferentiam tribuere; etenim leges in deferenda ſucceſſione non reſpiciunt niſi ad duplicitatem vinculi per utrũque latus, patris, ac matris, *ut in authent. ceſſante Cod. de legit. hæredib.* ibi: *Qui ex utroque parente contingunt eum, de cujus hæreditate nunc agitur; authent. de hæredib. ab inteſtat. veniet.* §. *Si igitur* 2. *verſ. ſi autem*, ibi: *Per utramque partem nunc defunctæ perſonæ jungebatur;* & inferius: *Ex utroque parente conjungitur defuncto; authent. de conſanguin. & uterin. fratrib. verſ. vult. autem*, ibi: *Ex utroque decoratos; authentic. itaque Cod. communia de ſucceſſ.* ibi: *Ex utroque parente conjunctis, & iterum: qui ex utroque latere connexi ſunt.* Ita reſolvunt de hoc caſu loquentes, Bart. *in L.* 1. §. *legitima numer.* 1. *in priori exemplo ff. de ſuis, & legitim. hæredib.* Paul. Caſtrenſ. *in auth. poſt fratres* 2. *numer.* 4. *Cod. de legitim. hæred.* Cujac. *conſult.* 4. doctiſſimus Gabriel Pereyr. *Deciſ.* 5. *numer.* 6. *verſ. unde*, & in ſimilibus caſibus idem Paulus *conſil.* 83. *id quod ſupra volum* 1. Alexand. *conſil.* 166. *ſuper propoſita volum.* 5. Anton. de Roſel. *de ſucceſſion. abinteſt. à numer.* 153. Nicol de Ubaldis *eodem tractatu part.* 3. *numer.* 6. Peregrin. *de fideicomm. art.* 20. *numer.* 19. *in princip.* Graſſus *in* §. *ſucceſſio abinteſt. quæſt.* 32. *numer.* 2. Chaſſaneus *in conſuet. Burgend rubr.* 7. §. 11. *in textu*, ibi: *Et auſſy alieu. numer.* 6. Gregor. Lop. *in L.* 5. *verbo, ó hermano, tit.* 13. *part.* 6. Gomes *in L.* 8. *Taur. numer.* 8. Matienz. *lib.* 1. *tit.* 8. *L.* 5. *gl.* 1. *numer.* 8. *ordinam.* Mieres *de maior. part.* 2. *quæſt.* 6. *numer.* 18. Covarr. *in epith. de ſucceſſion. abinteſtat. numer.* 9. Parlador. *quotidianar. differ.* 91. *num.* 5. & 6. Boer. *deciſ.* 302. *numer.* 1. & 2. & ita intelligitur Vincent. de Franch. *deciſ.* 26. *num.* 7. *in fin.* dum allegat Alex. & Boer. citatos, & ſic loquuntur feré omnes de materia.

Quæ tamen reſolutio limitatur in concurſu patrui, & nepotis, ut nepos ex fratre 3
meo utriuſque lateris, quanvis ipſe per unicum latus (nempe per ſolum patrem ſuum) me attingat, nihilominus in ſucceſſione meâ præferatur patruo ſuo fratri meo ex uno tantùm latere, ſunt textus expreſſi *in d. auth. ceſſante, & in auth. poſt fratres* 1. *Cod. legitim. hæred. d. auth. de hæred. abinteſt. ven.* §. *Si igitur* 2. *verſ. ſi autem.* Ratio eſt, quoniam (ad- 4
verſus antiquum jus *in L. Juriſconſultus* 10. §. *ſecundo gradu, ff. gradibus, & in L.* 1. *Cod. legitim. hæred.*) noviter fuit ſancitum fratrẽ ex utroque parente præferendum fore alteri fratri ex uno tantùm parente in ſucceſſione fratris, *ut habetur in proximè citatis authenticis, & in dict. auth. itaque, & in corpore unde ſumitur Cod. commun. de ſucceſſion.* at qui filius talis fratris repræſentat hodie eundem patrem ſuum in ſucceſſione patrui, *dict. auth.*

de

de hæred. abinteſt. §. *Si igitur* 2. *verſ. ſi autem, & verſ. hujuſmodi, dict. auth. ceſſante, & authent. poſt fratres* 1. *Cod. legit. hæredib.* ita ut non attendatur qualitas repræſentantis, ſed repræſentati, Tiraquel. *de jure primogen. q.* 41. *num.* 43. *&* 55. *ad fin.* Melchior Phœb. *dec.* 22. *numer.* 13 quod latè confirmavi in meo tract. Luſitania liberata *lib.* 1. *cap.* 9. *n.* 5. *& num.* 45. *&* 158. *cum ſeqq. de quo etiam D. Franciſcus Salgado in Labyrinth. creditor. part.* 2. *cap.* 25. *à numer.* 1. *Henric. Kinſchot. reſponſ.* 24. *à numer.* 2. ergo quemadmodum pater, ſi viveret, quia erat meus frater ex utroque latere, excluderet à ſucceſſione mea alterum meum fratrem ex uno tantùm latere, *juxta textus allegatos,* ita ejus filius debet excludere eundem fratrem, ſiquidem naturâ hic filius, ac ejus pater eadem perſona intelligitur. *L. ultim. in fin. Cod. impuber. & alijs. Cap. jam itaque* 1. *q.* 4. neque id ex toto fictè, ſed in parte verè *oſtendunt Bald. conſ.* 386. *in Regno, verſ. in contrarium volum.* 2. *Abb. conſ.* 86. *in præſenti quæſtione, numer.* 6. *Ancarr. in cap. licet de voto num.* 19. *Tiraq. d. tract. q.* 40. *numer.* 31.

6 Quoniam verò repræſentatio non conceditur ultra fratrum filios ad ſucceſſionem patrui, *d. auth. de hæred. abinteſt. in dict.* §. *Si igitur* 2. *verſ. hujuſmodi, & in* §. *Si verò neque, dict. auth. poſt fratres* 2. *Cod. legitim. hæred.* ideo etiam ultra fratrum filios non extenditur ejus virtus, quod ſcilicet duplex conjunctio per ſolum patrem, vel per ſolam matrem ad defuncti hæreditatem præferentiam tribuat. Hæc ratiocinatio eſt de mente Baldi *in auth. ceſſante, Cod. legit. hæred. numer.* 3. *in princip. in idem eſt Paulus Caſtr. in eadem auth. numer.* 2. *in princip. & clariùs inſinuat Anton. de Roſel. de ſucceſſion. abinteſt. numer.* 159. *meliùsque declarat Blaſius Michalor. in tract. de fratrib. part.* 3. *cap.* 14. *n.* 14. *ibi: Et eſt ratio, quia uſque ad fratrum filios datur repræſentatio, ac propterea quemadmodum in parentibus hæc vinculorum duplicitas conſideratur, ita etiam in eorum filijs parentes repræſentantibus neceſſe eſt ut in conſideratione habeatur, licèt non ultra, cùm non ultra detur repræſentatio.* Hoc eſt quod habetur *in citato verſ. hujuſmodi, & in citata auth. ceſſante, & auth. poſt. fratres* 1. *&* 2. *Cod. legit. hæred. & apud Graſſ. in* §. *ſucceſſio abinteſt. q.* 31. *numer.* 3. *in fin. Tellum Ferdinand. in L.* 8. *Taur. numer.* 4. *&* 5. *Robles de repræſ. lib.* 2. *cap.* 24. *à numer.* 4. & ſic intelligitur Cynus Piſtor. *de ſucceſſ. abinteſt. p.* 3. *num.* 15. conſiderato eo quod dixerat *numer.* 11. *Joan. à Sande in deciſ. Friſ. lib.* 4. *tit.* 8. *de fin.* 3. *Wilhem. Luduvel in diſp. ad Inſtit. Juſtiniani diſput.* 10. *Theſe* 4. *litt. F. Hunnius in encyclopædiâ* (quam ſcripſit poſtquã Catholicam Religionem fuit amplexus) *part.* 4. *tit.* 12. *cap.* 4. *numer.* 6. & ſimiliter intelliguntur omnes DD. ſupra relati atque alij, attentè perlecti, nempe ſi agatur de ſuccedendo per repræſentationem, duplex vinculum ex unico latere non operari ultra fratrum filios, ſicut nec repræſentatio operatur; non verò negant quòd, ſi agitur de ſuccedendo ex propriâ perſonâ, duplex vinculum ex utroque latere tribuat prælationẽ; ſic judicioſè, licet non ita clarè, advertunt *Lara de anniverſ. & Capel. lib.* 2. *cap.* 3. *n.* 34. *in fin. Cavallos commun. tom.* 3. *q.* 778. *numer.* 46. *cum duob. ſeqq. Caſtill. quotid. controv. lib.* 5. *cap.* 67. *numer.* 29. *verſ. denique ad fin.*

Secundus caſus eſt quando quis ex utro- 7
que quidem latere, ſed in remotiori gradu, habet plura vincula cum defuncto, & concurrit cum habente unicum vinculum per unicum latus, ſed in gradu proximiori; tunc unicum vinculum proximius de plano ſuperat remotiora, quanvis ex utroque latere, quia tunc duo vincula uni prævalent, quan- 8
do unum quodque per ſe eſt efficax, *ut ex Decio, ac Goſad. recenſet Socin. jun. conſ.* 24. *numer.* 13. *verſ. & in formâ lib.* 4. *ſequuntur Menoch. conſ.* 187. *numer.* 26. *ad fin. in verſ. verùm. Peregrin. de fideicomm. art.* 21. *num.* 10. *Niger Ciriac. lib.* 2. *controv.* 353. *à numer.* 19. at remotiora vincula non ſunt efficacia, hęreditas enim ſoli defertur gradui 9
proximiori *L.* 1. §. *gradatim, ff. und. cognat. L.* 2. §. *hæc hæreditas, &* §. *legitima, ff. ſuis, & legit. hæred. L. avunculo* 6. *Cod. commun. de ſucceſſ. princip. &* §. *Si plures Inſtit. de legit. agnator. ſucceſſ.* Unde remotius vincu- 10
lum manet inutile, quoniam non attenditur gradus non producens effectum ſucceſſionis; *Paul. in L. fin. numer.* 6. *Cod. de verbor. ſignificat. Pariſ. de fideicomm. d. art.* 21. *num.* 10. *ubi citat alios;* unde tale vinculum vocatur impertinens, *ut alias apud Paul. in L.* 1. *numer.* 2. *Cod. de legit. hæred. Dec. conſ.* 444. *numer.* 6. *Pariſ. d. conſ.* 50. *numer.* 9. *Gail. lib.* 2. *obſerv.* 151. *numer.* 1. *Menoch. d. conſ.* 187. *numer.* 14. *&* 26. *Surd. conſ.* 31. *numer.* 25. *& dec.* 239. *numer.* 7. *&* 9. *Mier. de maiorat p.* 2. *q.* 7. *numer.* 19. *Ciriac. d. controverſ.* 353. *numer.* 18. *Phœb. p.* 1. *dec.* 44. *numer.* 13. *Pereir. dec.* 5. *numer.* 6. *verſ. Unde.*

Tertius caſus, ſeu præcedentis amplia- 11
tio, eſt quãdo ille qui ex utroque latere habet plu-

plura vincula cum defuncto, ſolum unum ex
eis vinculis habet remotius, aliud autem ha-
bet in gradu æquali cum ſuo competitore.
Tunc etiam (quidquid deducatur ex Bart.
conſ. 10. *viſo ſtatuto, numer.* 1. *ad fin.*) reſol-
vendum eſt, quod, jus metiendo ex proximo
gradu in quo ſunt pares, pariter inter eos di-
videtur hæreditas, juxta textus allegatos ſu-
pra *in verſ. primus caſus*; etenim hæreditas,
non plurimo ſanguini, ſed ſoli proximitati
gradus principaliter defertur, ut in præce-
12 denti caſu probavimus; atqui illud aliud vin-
culum remotius, quanvis addat ſanguinis
conjunctionem neceſſario in diſpenſatione
matrimoniali declarandam, *ut cum alijs tenet
Sanch. de matrim. lib.* 8. *diſp.* 24. *num.* 5. ta-
men non approximat gradum, ut à fortiori
probant textus *in L. Juriſconſultus* 10. §. *ſe-
cundo gradu, verſ. frater, ff. de gradib. L.* 1.
Cod. de legit. hæred. Bart. in L. 2. §. *legitima
in fine, ff. ſuis, & legit. Chaſſan. in conſuet. Bur-
gund. rubr.* 7. §. 11. *in textu ibi: Et auſſy a
lieu. entre les enfans, verſ. ſed quidquid num.*
6. *ad med Surd. conſil.* 31. *num.* 34. *ad quod
etiam refert alios Sanch. ſupr num.* 4.

13 Neque obſtat quod ad capellaniam ex duo-
bus conſanguineis in eodem gradu præfer-
tur ille, qui teſtatori eſt bis conjunctus
(quod intelligo; etiam ſi una conjunctio:
remotior ſit) *Cevall. comm. q.* 398. *num.* 21.
& q. 762. *aliàs* 763. *num.* 70. *cum ſeq. & q.*
778. *numer.* 27. *Lara de anniverſ. & Cappel.
lib.* 2. *cap.* 3. *ex numer.* 32. (quidquid, ſub
dubio tamen, dicat Azeved. *conſ.* 24. *num.*
55.) quod ſimiliter in fideicommiſſo tenent
14 idem Ceval. *d. q.* 762. *n.* 72. *ac Mier. de Ma-
iorat. p.* 2. *q.* 7. *num.* 8. *verſ. & quòd ſit ma-
ximi momenti*; & generaliter in omnibus
15 *Caſtill. quotid. lib.* 5. *cap.* 67. *numer.* 29. Reſ-
pondetur enim id procedere in eis, quę de-
feruntur ab homine, conjecturando cum plus
dilexiſſe dupliciter ſibi conjunctos, juxta ea
quæ Mantic. *de conjecturis ultimar. volunt.
lib.* 8. *tit.* 13. *num.* 7. *Ceval. d. q.* 778. *n.* 28.
& 38. *Lara d. cap.* 3. *num.* 34. *Caſtill. d. num.*
16 29. *verſ. tertio.* Succeſſio verò inteſtati de-
fertur à Lege, *ut notatur per text. in L. lege
ob venire* 13. *ff. verbor. ſignificat.* §. 1. *Inſt.
hæred. quæ abinteſt. defer. princ. Inſt. de legit.
agnat. ſucceſſ*, & lex neminem plus diligit,
17 ut advertunt Bald, *in L. cum ita, aliàs L.
omnia* 32. §. *in fideicommiſſo in ult. q. ff. le-
gat.* 2. *Decius conſ.* 1. *num.* 7. *Tiraq. de jure
primogen. q.* 40. *num.* 190. ſed proximiorem
vocat, *ut diximus in verſ. Secundus caſus.*

18 Quartus caſus figuratur à Bart. *in L.* 2. §.
*legitima, in ſecundo exemplo, ff. ſuis, & legit.
hæred.* quando quis ex utroque quidem la-
tere, ac in proximiori gradu habet plura vin-
cula cum defuncto, ſed non ita plena, &
concurrit cum habente unum tantum vincu-
lum in eodem gradu, ſed plenum, v.g. Ser-
vius, qui erat frater conſanguineus patris
mei, & erat frater uterinus matris meæ, (nam
avus, & avia mea alias priores nuptias con-
traxerant, & filios prioris, matrimonij co-
pulaverant) concurrit ad meam hereditatem
cum Mævio, qui erat frater patris mei ex
utroque latere. Tunc ait Bart. quòd licèt
Servius mecum habeat duo vincula in gradu
proximo, & ex utroque latere, non prefertur
Mævio habenti tantùm unum vinculum in
pari gradu ex uno tantùm latere, ſed ambo
pariter admittentur. Præſtat rationem, quia
non ſumus in hæreditate fratris, vel patrui;
at vero in alijs non attenditur duplex vinculū,
auth. de hæred. abinteſtat. ven. §. *Si verò,
collat.* 9. *cui conſonat auth. ceſſante, & au-
th. poſt fratres* 1. *&* 2. *Cod. legit. hæred.*
quam Bart. rationem poſt alios ſequitur Cov.
in epit. de ſucceſſ. ab inteſtat. num. 9. *& ſe-
cundùm eam judicatum refert Joan. à Sand.
dec. Friſ. lib.* 4. *tit.* 8. *de fin.* 2. *de quo ètiam
agit Benedictus Carpſov. juris prud. for. p.* 3.
conſt. 18. *de fin.* 22. *&* 23.

Sed pace Bart. & ſequacium in quinto 19
caſu demonſtrabimus duplex vinculum ex
utroque latere attendi etiam extra hæredita-
tem fratris, vel patrui, in quibuſcumque
ulterioribus conſanguineis. Unde fortaſſis
Anton. de Roſſel *in tract. de ſucceſſ. abinteſt.
num.* 158. *in fine*, non auſus eſt Bart. ſequi
firmiter, niſi ubi daretur ſtatutum cognatos
excludens; quippe ait: *Iſta ſententia eſt præſer-
tim vera, quando ſtatutum excluderet cognatos.*
Quare aliqui reſolutionem Bartholi ex aliâ 20
ratione defendunt, quod ſcilicet tunc duo
vincula uni prævalent, quando unum quod-
que per ſe eſt efficax; ut jam dixi in ſecundo
caſu; atqui unumquodque ex vinculis Servij
eſt inefficax, non enim eſt niſi medius frater
matris meæ, quæ medietas ſuperatur ab in-
tegritate vinculi Mævij, ſiquidem iſte eſt fra-
ter patris mei ex utroque latere, iſtaque plena
fraternitas unàquamque ſemiplenam vincit,
*d. auth. ceſſante Cod. legit. hæred. auth. itaque
Cod. commun. de ſucceſſ.* ergo, cum duæ illæ
mediæ fraternitates Servij unam tantùm in-
tegram fraternitatem Mavij efficiant, Servi-
us, ac Mævius, tanquam æquales gradu, &
ſanguine, æqualiter admittuntur ad meam
hæreditatem, *juxta Regul. L.* 2. §. *hæreditas,
ff. ſuis, & legit. hæred. & concordantium ſu-
pra in verſ. primus caſus.*

21 Verùm nec ex ratione ſuſtinetur prædicta
reſolutio, immeritò nanque ſupponit unum-
quodque Servij vinculum eſſe inefficax, cùm
jam in tertio caſu dixerimus hæreditatem non
plurimo ſanguini, ſed proximiori gradui
principaliter deferri, & tunc ſolum ex jure
noviori media fraternitas vincitur ab integra,
quando agitur de hæreditate fratris, vel pa-
trui, non alterius, *d. Auth. ceſſante, juncta
auth. poſt fratres* 1. *Cod. legit. hæred. & in
corpore unde ſumuntur*; at quando agitur de
hæreditate nepotis ex fratre, (ut in caſu
figurato) vel alterius remotioris conſan-
guinei, vigente adhuc veteri jure, media
fraternitas, quanvis ſit minùs plena, non eſt
minùs efficax, quàm integra. L. *Juriſconſul-
tus* 10. §. *ſecundo gradu, verſ. frater, ff.
gradib. L.* 1. *Cod. legit. hæredit.* Unde fit
quòd duplex vinculum concurrens in gradu
proximo, & per utrumque latus, unicò vin-
culo gradûs æqualis prævalere debet ex di-
cendis in caſu ſeq.

22 Nec auctoritas Bart. poteſt nos terrere;
ipſe enim ſibi contrariatur *conſil.* 10. *viſo
ſtatuto, num.* 1. *ad fin. ibi: Licèt ergo aliquo
reſpectu ſint pares, &c.* ubi ex ijſdemmet
textibus ultra fratres, fratrumque filios
23 duplex vinculum attendit, in eis quæ de fe-
runtur gradui proximiori; planè Doctor ſibi
contrarius allegari pro auctoritate nō poteſt,
ut meminit Valaſc. de jure emphyt. q. 50.
num. 32. *verſ. Sed hoc, & eſt vulgare.*

Quintus, & ultimus caſus eſt, quando
24 unus habet cum defuncto plura vincula
efficacia in proximo gradu per utrumque la-
tus, & concurrit cum altero, qui in eodem
gradu habet unùm tantùm vinculum per la-
tus unicum; v.g. in hypotheſi, de quâ in
noſtro proceſſu agebatur; Actor bis erat de-
functi patruelis, ſeu (ut propriùs loquar)
amitinus, quoniam pater Actoris fuerat fra-
ter matris defuncti; ac iterum mater Acto-
ris fuerat ſoror patris defuncti: & concurre-
bat cum Reo, qui ſemel tantùm erat defun-
cti amitinus, quia ſcilicet Rei pater fuerat
frater matris defuncti; in hoc caſu pro certo
habui Actorem debere præferri.

Primò ea ratione, quòd duo vincula for-
25 tiùs agunt *L.* 1. *ff. privileg. credit.* §. *ſed
hodie Inſt. de adopt.* §. *cum ex alienâ, verſ.
quod ſi partim, Inſt. de rerum diviſ. cap.* 1.
verſ. & quoniam, ubi gloſ. 1. *de treuga; &
pace, ad quod plura congerunt Jaſ. in L. re
conjuncti num.* 18. *&* 19. *ff. legat.* 3. *Anton.
de Roſell. de ſucceſſ. abinteſt. num.* 157. *Mie-
res de Maioratu p.* 2. *q.* 7. *num.* 8. *in novis me-
minit. Bald. in auth. ceſſante, Cod. legit.
hæred. ante num.* 1. *tetigit Caſſan. in Catalog.
gloriæ mundi p.* 10. *conſid.* 35. *in princip. Do-
nel. lib.* 9. *comment. cap.* 4. *& ibi Uſuald. lit. B,
Vvilhelmus Luduvel. dict. diſp.* 10. *theſe* 4. *lit.
B.* atqui Actor habet dua vincula æqualiter
efficacia in gradu æquali; ergo nanque bis à
lege vocatus fortior eſt Reo vocato ſemel
tantum:

Secundò hoc idem per eandem rationem 26
probatur ex textibus *in dict. Auth. de con-
ſanguin. & uter. fratrib. collat.* 6. *d. Auth.
de hæred. abinteſt.* §. *Si igitur* 2. *collat.* 9. *d.
Auth. ceſſante, & Auth. poſt fratres* 1. *Cod. le-
git. hæred. d. Auth. itaque Cod. comun. de ſucceſſ.*
quibus in locis ideo frater ex utroque pa-
rente, ac ejus filius præfertur fratri ex uno
tantûm parente, *ut excludant duplici utentes
jure eos, qui uno ſolo uti poſſunt:* ſic formaliter
exprimit text. *in dict. auth. de conſang. &
uter. fratrib. ad fin.* conducunt optimè ſu-
periora verba ibi: *Lege, & natura juvante.*
Fortaſſe textus illi de ulterioribus gradibus 27
non ſunt loquuti, quia non poſſunt om-
nes articuli ſigillatim legibus comprehendi,
at I. C. in lege neque leges 10. *& in L. non poſ-
ſunt* 12. *ff. legib.* Sed diſponunt de eis,
quæ accidunt frequentiùs, *inquiunt alij I.
C. in L.* 3. *cum duabus ſeqq. eodem tit.*
Frequentiùs autem accidit quòd fratres, &
filij fratrum ſuccedant, quàm remotiores,
ideò lex magis fuit ſolicita in prædictis pro-
ximioribus diſtinguendis. Sic ratiocinatur
Cinus Piſtor. *in tract. de ſucceſſ. abinteſt.
part.* 3. *num.* 16.

Tunc habemus pro regulâ, quòd quando 28
ratio eſt expreſſa in lege, caſus legis eſt exem-
plum, & ratio legis eſt lex ad comprehenden-
dos omnes caſus, in quibus eadē ratio militat.
L. regula 9. §. *fin. ff. juris, & facti ignorant.
L.* 2. §. *ſi mater verſ. quid ſi curatores; &
verſ. quid ſi deceſſerint, ff. ad Tertil. Bart. in
L. humanitatis* 9. *num.* 7. *& ibi Jaſ. num.* 5.
*Cod. de impub. & alijs; Pater Suar. de legib.
lib.* 6. *cap.* 3. *numer.* 16. *faciunt quæ Eve-
rard. in argum. loco* 79. *à ratione legis largâ.*
Quod procedit, quanvis lex limitatoria, ſeu 29
correctoria ſit. *Gloſ. Italiæ in cap.* 1. *de temp.
ordin. lib.* 6. *Gloſſ. eligatur in Clem.* 1. *de elect.
Jaſ. in auth. quas actiones numer.* 22. *Cod. ſa-
croſ. Eccleſ. Paul. conſ.* 83. *præſens caſus, nu-
mer.* 2. *vol.* 2. *Alex. conſ.* 50. *viſis actis, num.
9. lib.* 2. plura congerit. *Tiraq. in L. ſi unquam,
verbo, libertis ex numer.* 45. *Cod. revoc. donat.
inſignis Petr. Barboſ. in L. ſi conſtante* 25. *in
princip. numer.* 102. *ff. ſolut. matrim.* Sed ra-
tio à textibus inter fratres, fratrumque filios
declarata datur etiam in ulterioribus gradi-

 bus,

bus, quin poſſit conſiderari diverſa, ut notat Caſtill. *quotidian. lib. 5. d. cap. 67. num. 29. verſ. denique:* Ergo illos etiam comprehendit ea diſpoſitio.

30 Quod faciliùs procedit uſque ad gradum patruelium, de quo in hac hypotheſi loquebamur; etenim patrueles veniunt ſub verbo *Frater*, quo citati textus utuntur, ſi credimus his, quæ Mier. *de Maior. d.p. 2. cap. 7. n.* 4. & inde forſitan Burgundiæ lex conſuetudinaria textus illos etiam de patruelibus intellixit; ut interpretatur Caſſan. *rub. 7. des ſucceſſions*, §. 11. *in textu ibi: Et auſſy alien entre les enfans des dicto freres, in principio.*

31 Neque obſtat quòd dicti textus, quibus nitimur, exprimant ſe non concedere illam duorum vinculorum prælationem, niſi inter fratres, fratrumque filios in ſucceſſione patrui. Reſpondetur nanque talem limitationem procedere, ne ulteriores gradus velint uti ea prelatione per repræſentationem in illis textibus conceſſam, non verò negatur quòd ea poſſint uti quando non ex gradu repræſentato, ſed ex proprio ad ſucceſſionem veniunt, ut latiùs demonſtravimus in primo caſu, *verſ. quoniam verò num. 6.*

32 Tertiò principaliter hæc reſolutio auctoritate DD. confirmatur; nanque, omiſſis Cevalh. Lara, atque alijs tractantibus de ſucceſſione teſtamentaria, in qua datur diverſa ratio, ut notavi in fine tertij caſûs; *ex num.* 15. omiſſis etiam Surdo, Ciriaco, & pluribus agentibus de fratribus, ac eorum filijs ad hæreditatem patrui, in quibus non datur dubium; omiſſo Caſſan. loquente ſecundùm legem particularem; in terminis noſtris de ſucceſſione abinteſtato ultra fratres, fratrumque filios, attento ſolo jure communi, quod obſervamus, *jubente Ord. lib. 3. tit. 64. in princip.* adeſt Bald. *conſ.* 330. *dictus patruus. numer. un. vol.* 4. qui licèt in facti quod proponit, non adaptetur doctrinæ poſitę ſupra in primo caſu, tamen ait fortè tutius eſſe in identitate rationis dictorum textuum virtutem duplicis vinculi ad alios conſanguineos porrigere, & ita minus tutum fatetur quod dixerat *conſil.* 188. *in ſubſtitutione num.* 1. *ad fin. cum ſeqq. vol.* 1. *repetitio conſil.* 424. *punctus talis eſt, vol.* 3. Eandem regulam generalem, ultra Goſadin. vulgariter allegatum *conſ.* 19. *num.* 9. conſtituunt. *Ludov. Bolognin. in addit. ad Metheſil. de ſucceſſion. abinteſtat.* 2. *memb. art.* 3. *num.* 13. *Tiraq. de retract. linag.* §. 14. *gloſ.* 2. *num.* 6. *verſ. ſedeſi;* ac omnium latiſſimè *Caſtill. d. lib.* 5. *cap.* 67. *num.* 29. ubi ex profeſſo tractat de conſanguineis ultra fratres, fratrumque filios; & licèt facti ſeries ibi fuerit de ſucceſſione teſtamentaria, tamen *in verſ. neque obſtat.* declarat idem eſſe in ſucceſſione abinteſtato, imò de hac ad teſtamentariam arguit; & *in verſ. denique* advertit hanc reſolutionem non habere contradictorem, quod ego, niſi fallor, clarius oſtendi per caſuum diſtinctionem, conciliandos eos, qui videbantur contrarij. Porro 33
Gratian. *diſceptat. tom.* 2. *cap.* 335. *n.* 23. & Cævall. *cõmun. in præf. n.* 47. ex alijs inquiunt deciſionem Doctoris inſpecie habere vim legis, ſi non adſit contradictor; & quanvis ego in tract. Perfectus Doctor. *qualit.* 23. *n.* 36. *verſ. poſt hæc*, huic pronuntiato non aſſenſerim, intelligendo de uno Doctore, nihilominus inſtantibus quatuor, prout in præſenti, non auderem ab illis diſcedere.

Neque reſolutis in hoc ultimo caſu obſ- 34
tat, quòd plura vincula in proximo gradu, & per utrumque latus, non dant prælationem ad ſucceſſionem feudi, *Bald. in L.* 1. *num.* 4. *Cod. legitim. hæred. Decius conſ.* 444. *concurrit patruus, num.* 5. *& Pariſ. conſ.* 59. *conſiderata, num.* 9. *in* 3. *part. Gail. lib.* 2. *obſerv.* 15. *per tot. Graſſ. in d.* §. *ſucceſſio abinteſtat. q.** 31. *num.* 3. ubi cõmunem. aſſerit. *Tiraq. de retract. lignager d.* §. 14. *gloſ.* 2. *num.* 10. *Surd. dec.* 239. *num.* 9. Et ſimiliter non dant 35
prælationem ad Maioratum. *Mier. de Maiorat.* 2. *p. q.* 7. *num.* 19. *Phæb. p.* 1. *dec.* 44. *n.* 13. Nam, ſecundùm eoſdem DD. reſpon- 36
detur, id ſpecialiter procedere, quoniam feuda ad ſolam agnationem, ideſt, ad ſolos paternos conſanguineos pertinent, *Cap.* 1. *verſ. ad cognatos, de ſucceſſ. fratrum, in uſibus feud.* Item Maioratus per unicam lineam unde ve- 37
niat, & ad conſervationem primogeniture ipſius derivatur in particulari formâ, de qua Molin. *de prim. lib.* 3. *cap.* 14. *n.* 13. & 14. quo fit ut non poſſit verificari caſus, in quo vinculum per utrumque parentem ſit efficax, imò ſemper unum debet eſſe impertinens, ut in ſecundo caſu ad notabam *num.* 8. *cum ſeqq.* quidquid inſinuet Larrea *p.* 1. *dec.* 34. *n.* 10.

Ex quibus, poſt magnam diſputationem, 38
pronuntiavimus hæreditatem abinteſtato ad ſolum Actorem pertinuiſſe, tanquam ad bis vocatum per legem ob dua vincula efficacia per utrumque parentem cùm defuncto, quin Reo profuerit ultra æquale vinculum, aliud etiam habere remotius; hoc enim, ut in ſecundo, & tertio caſu dictum manet, tanquam inefficax erat impertinens.

Non pauca circa materiam hujus deciſionis, ſed non in terminis noſtris ſcribit Mat. Berlich. *concl. pract. part.* 3. *concl.* 24.

ADDI-

ADDITIO.

TRadunt ultra hic allegatos, P. Fragozo de obligatione primogen. part. 3. lib. 9. diſput. 20. §. 5. numer. 36. Gam. deciſ. 378. num. 3. Card. mantic. de conjectur. ultimar. Voluntat. lib. 7. tit. 1. n. 19. & alios quos citat & refert. Caſtilh. lib. 5. Controverſiar. cap. 67. per totum. P. Carv. ad Clem. plures de jure patronatus n. 47. cum aliis. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 164. Aylon ad Gom. lib. 1. variar. cap. 1. numer. 30. Antun. lib. 1. de donat. part. 3. cap. 19. & Valaſc. conſult. 140. cum aliis.

Ad intelligentiam hujus deciſionis ſciendum eſt, quod jure noviſſimo tam ad hæreditatem ab inteſtato quam ad tutelam cognati omnes, id eſt, non tantùm agnati, ſed etiam ceteri cognati ſervata gradus prærogativa vocantur, ut conſtat ex Novell. 118. cap. 4. & 5. tenet Vin. in princip. Inſtit. de gradib. cognat; gradus vero eſt perſonarum dinumeratio ſurſum & deorſum, & appellatur ad ſimilitudinem ſcalarum, ut tenet J. C. in l. J. C. §. gradus ff. de gradib. cognat. cum aliis; vel melius gradus eſt diſtantia unius perſonæ ab alia in linea conſaguinitatis, ſive affinitatis, ut tenet Scur. ad Inſtit. in princ. tit. de grad. cognat. Hæc linea triplex eſt, quarum una appellatur deſcendentium, alia deſcendentium, & tandem altera colateralium, de illarum expoſitione & ipſarum differentia tradunt omnes DD. & ſpecialiter Scur. ſupra, & Vin. & reliqui omnes Inſtitutar. in pred. titul. ubi ad curioſitatnm vide.

Ad numer. 1. uſque ad n. Adverte: quod multæ reſultant utilitates ad cognoſcendum computationes graduum, nam in materia ſucceſſionum, in illis ſtatuta eſt regula, proximiores ſemper excludere remotiores, juxta text. in l. pronuntiatio 195. §. 1. de verb. ſign. text. in leg. 2. §. agnati text. in leg. vulgar. 161. ff. eod. tit. text. in §. ſi plur. 5. Inſt. & legit. agnat. ſucceſſ. Donel. lib. 9. cap. 4. Fab. lib. 6. conject. cap. 14. cum aliis. tenent omnes Inſtitut. ad prædictum §. Unde venit, quod proximus agnatus ille dicitur qui tempore mortis proximus eſt, ſi defuntus nullo facto teſtamento deceſſit, quod ſi teſtamento facto abiit proximus intelligitur ille, qui eſt tempore quo conſtat neminem ex teſtamento, heredem fore, ut probat text. in L. 2. §. interdum cum §§. ſeqq. text. in leg. ſiquis 8. ff. de ſuis & legit. heredib. text. in leg. 1. §. proxima & §. ſeq. ff. und. cognat. tradit Gom. 1. variar. cap 12. numer. 7. Valenſ. in tract. de ſuor. hered. cap. 3. num. 3. & notant omnes Inſtitutar. in §. proximus 6. Inſtit. & leg. agnat. ſucceſſ. cum aliis.

Notta: quod ad cognoſcendum quis ſit proximior in gradu, ſemper debet fieri computatio incipiendo ab illo collaterali, qui vult ſucedere, & faciendo aſcenſum ad patrẽ a quo deſcendunt, vel alium aſcendentem cõmunem, & poſtea facere deſcenſum ad defunctum collateralem de cujus ſucceſſione tractatur: & in hoc gradu cencetur eſſe, unde in linea collaterali non poteſt dari primus gradus, ſed computatio incipit a ſecundo gradu, & ſic fratres ſunt inter ſe in illo, ut probat text. in leg. in leg. 1. ff. & gradib. cognat. text. in L. J. C. ff. eod. text. in §. gradu 2. Inſtit. eod. tradit Gom. in L. 8. Taur. numer. 2. Gregor. Lop. in Leg. 3. titul. 6. part. 4. Socin. in Leg. Si cognat. de reb. dub. tenet Inſtit. in §. gradu 2. ſupr.

Unde infert Peralt. in L. unum ex famil. §. de falcid. numer. 12. ff. & leg. 2. quod ſi teſtator ad fundum vocavit ingenere unum pauperem conſaguineum, & ſuperſint duo cognati vel agnati, quorum alter ſit pauperior, tamen remotior in gradu: alter vero non eſſet ita pauper tamen eſſet teſtatori propinquior in gradu, uter eorum, ſit præferendus, & quæ iſtarũ qualitatum ſit magis conſideranda, videlicet, an maioris paupertatis, vel maioris proximitatis ſanguinis? Et concludit magis attendendam eſſe ſanguinis qualitatem utpote naturalem: cum cauſa naturalis, id eſt proximitas ſanguinis præferri debeat accidentali ideſt maiori paupertati, probat Bart. in L. qui habet ff. & tutelis tradit Caſtilh. lib. 5. controverſ. cap. 67. numer. 19.

Et ratio hujus & deciſionis eſt, quia conjectura ſanguinis præfertur conjecturæ pietatis, & potius videtur relinqui ſanguinis cõtemplatione, quam pietatis, ut tradit & exornat Azeved. in Conſil. 16. numer. 13. Molin. de primog. lib. 2. cap. 11. numer. 37. Lara de capelan. & anniverſar. lib. 2. cap. 2. num. 7. quod contrarium eſt, cum familiæ res relinquitur, nam tunc heres poteſt unum quẽlibet etiam poſterioris gradus eligere, nec alij proximiores conqueri poſſunt, ut tradunt DD. ſupr. & Caſtil. numer. 19. cum aliis.

Adverte, quod repræſentatio de qua hic loquitur, non dari in cauſa teſtati, nam omnes leges, quæ illam admittunt, loquuntur in hereditatibus quæ ab inteſtato differuntur, non

non autem in illis quæ a voluntate teſtatoris proveniunt, ut conſtat ex text. in L. in teſtament. 3. cod. de ſuis, & legim. heredib. text. in Auth. ceſſant. Auth. poſt fratres 1. & 2. cod. & legim. heredibus. text. in §. cum filius Inſtit. Inſtit. de hered. quæ ab inteſt. deferũt. notat Cujac. lib. 2. Inſtitut. tit. 8. Gom. tom. 1. cap. 1. num. 12. Cov. praticar. cap. 5. num. 1. Gam. d. 30. numer. 4. Tuſc. concluſione 352. lit. R. cum aliis. P. Carv. ad Clementin. plur. de jure patronat. numer. 4. cum alijs.

Quoad Tranſverſales vero certum eſt etiam inter ipſos dari repreſentationem uſque ad filios fratrum, ut cum patruis, vivis admitantur ad hereditatum patrui defuncti, ita probat Aut. de hereditatib. ab inteſtat. §. Si igitur defunctus verſ. ſi aut. Aut. poſt fratres 1. & 2. & Aut. ceſſante cod. de legim. heredib. tradit Cov. tract. de Succeſſ. ab inteſtat. numer. 5. Valaſc. de jur. emphit. quæſt. 50. numer. 30. Caſtilh. tom. 3. cap. 19. numer. 71. cum aliis.

Quæ reſolutio procedit tam reſpectu filiorum fratrum maſculorum quam fœminarum, & alterius fratris aut ororis filij, juxta d. Aut. ceſſant. & Aut. poſt fratres cod. de legim. heredib. tradunt poſt antiquiores Menoch. lib. 4. præſumpt. præſumpt. 95. n. 9. Peregrin. de fideicom. art. 21. numer. 7. cum aliis a P. Carv. ſupra allegatis.

Ampliatur prædicta reſolutio ad fratres emancipatos, nam ſi agatur de ſucceſſione fratris emancipati, vel ad hereditatem fratris in poteſtate, veniant filij fratris emancipati, & admitendi ſunt cum aliis per repræſentationem, probat Auth. de heredib. ab inteſtat. §. nullam. Sive per emancipationem Auth. ceſſant. d. legitim. heredib. l. 4. cod. de legit. tutorib. l. nec lucrum cod. de curator. furioſ. tenet Cujac. in dict. leg. 4. Minſiger. in princip. de Succeſſ. cognat. Fab. d. 29. error. 10.

Limita tamen in filiis fratrum conſaguineorum tantum, vel uterinorum tantum, nam hi concurrere non poſſunt, nec per repræſentationem ad hereditatem patris per mortui datis fratribus germanis ex utroque latere, ut probatur ex Aut. de heredib. ab inteſt. §. ſi igitur defunctus, L. ultim. cod. de commun. de ſucceſſ. L. de emancipat. cod. de legitim. heredib. tradunt DD. ſupra, & rationem invenies apud Roland. lib. 2. Conſil. Conſil. 37. num. 13. Caſtil. tom. 3. cap. 3. a P. Carv. ſupra n. 45. aductos.

Ad num. 12. uſque ad finem. regula ſupra poſita quod in linea collaterali ſolum habet locum repræſentatio in filiis fratruum, & non in ulterioribus, ita Gregor. Lop. in leg. 3. tit. 15. part. 6. Gom. 1. tom. variar. cap. 1. n. fin. Tell. Fernand. in leg. 8. Taur. numer. 5. Cævall. comm. contr. comm. quæſt. 772. numer. 94. cum aliis. quod contrarium obſervatur niſi tractetur de maioratus ſucceſſione quia tunc in infinitum eſt locus repræſentationi in linea collaterali, quam opinionem ſequitur Matienc. in L. 8. Taur. gloſ. 4. n. fin. Covarr. cap. 18. praticar. n. 10. Mier. de Maiorat. 2. part. quæſt. 6. num. 31. Molin. de Primogen. lib. 1. cap. 13. num. 19, & cap. 1. num. 26. & 27. & alios quos citat & refert Cævall. ſupra num. 95.

Ampliatur prædicta reſolutio quod etiam procedat in patronatibus Eccleſiaſticis, cum in eo ſuccedetur jure hereditario, ut colligitur ex ſententia Gloſ. in cap. conſiderand. 16. quæſt. 7. cujus opinio eſt communis, ut tradit Ro.hus de jure patronat. verb. ipſe, vel is quæſt. 8. Lambertin. in cod. tract. 2. part. lib. 1. quæſt. 2. numer. 23. covar. cum alijs relatis lib. 2. reſolut. cap. 18. numer. 6. & ſic nimirum repræſentationi ſit locus, & ideo nepos ex filio permortuo ſuccedet cum patruo in dicto patronatu, ita Guillem. Benedict. in cap. Raynunt. verb. & uxorem. numer. 618. Tiraquel. de jure primogen. quæſt. 60. numer. 19. Cov. particar. cap. fin. & alios quos ſequitur Matienc. ſupra Gloſ. 5. numer. 6. & Cævall. ſupra numer. 96.

Adverte etiam, quod ab inteſtato etiam eſt locus repræſentationi quando agitur de fideicommiſſo relicto tranſverſali prioris gradus, ut docet Corneus & Alciat. & alios quos refert & ſequitur Menoch. Conſil. 224. numer. 84. lib. 2. Molin. ſupra lib. 3. cap. 7. num. 20. Hironym. Grabriel Conſil. 86. n. 9. Dec. Conſil. 86. numer. 1. & 3. Cævall. ſupra n. 102. De variis conjecturis adhoc ut non habeat locum repreſentatio, eas invenies apud Menoch. lib. 4. præſumpt. præſumpt. 95. a num. 20. uſque ad 30. Cævall. ſupra eas enumerat, & declarat a numer. 103. uſque ad 115. ubi ad curioſitatem vide.

Quod contrarium tenuit Tiber. Decian. ubi reſpondit Conſil. 71. vol. 3. quod fideicommiſſum ſub tali modo relictum omnibus proximioribus in eodem gradu deberi, non quoad proprietatem ſed quoad uſumfructũ, niſi forte teſtator dicat, quod bona indiviſa maneant penes unum ex proximioribus, nam tunc credit ex proximioribus unum eſſe eligendum a judice, & ita eſſe locum gratificationi, quod tamen non affirmat, ut docet P. Fragoſ. de obligat. primogen. part. 3. lib. 9. diſ-

diſput. 20. §. 5. & 46. & reſolvit quod in hoc caſu deberi ſcilicet ſeniori vel maſculo vel digniori, argum. tex. in leg. ultim. ff. de fid. inſtrumentor. & notat Bald. in L. procurator. numer. 2. cod. dedendo, & quidem in dubio magis videtur teſtator de primogenito, ſeu maiore natu cenſiſſe, ita Mantic. de conject. ultimar. vol. 3. lib. 8. tit. 10. n. 5. P. Fragoz. ſupra numer. 46. in fin.

DECISIO II.

Quæ mentis integritas deſideretur ad teſtandum?

Ad L. 2. cum concordantibus ff. qui teſtamenta facere poſſ. & noſtram Ordinat. lib. 4. tit. 81.

SUMMARIUM.

1 *Differentia inter furioſum, inſanum, dementem, mentecaptum, ſtultum, fatuum, & freneticum, remiſſive.*
2 *Quicunque non ſanæ mentis teſtari non poteſt.*
3 *Defectus mentis defficilis eſt probatu.*
4 *Signis, & conjectruis probari poteſt.*
5 *Sola nimia ſenectus non reddit inteſtabilem.*
6 *Præſumptiones non ſanæ mentis deſumuntur à ſermonibus, & factis.*
7 *Item ab opinione vicinorum, & notorum.*
8 *Teſtes de defectu judicij debent aſſignare rationem dicti ſui.*
9 *Qualis illa ratio eſſe debeat.*
10 *Actus inſaniam probantes quales eſſe debeant.*
11 *Si unus ex teſtibus inſtrumentarijs contradicat teſtamento, ipſum manet nullum.*
12 *Et quomodo intelligatur.*
13 *Blanditijs inducere teſtatorem quatenus liceat: cum ſeqq.*

Circa hæreditatem locupletiſſimam à ſorore defuncti propoſita fuit lis adverſus *Collegium S. Antonij Ulyſſiponenſe. Societatis Jeſus*, quod teſtator tempore factionis teſtamenti ſanę mentis non fuiſſet.

1 Et omiſſâ differentiâ inter furioſum, inſanum, dementem, mentecaptum, ſtultum, fatuum, & freneticum, de qua *Duen. regul. 259. ampliat. 9. Menoch. de præſumpt. lib. 6. præſumpt. 45. à numer. 1. Spino in Rubr. de teſtam. gloſ. 10. à num. 1. Paul. Zach. quæſt. medicor. leg. lib. 2. tit. 1. quæſt. 14. cum octo ſeqq. Joann. Jacob. Speidel. in ſilloge quæſt. juridic. verb. furor*, noviſſimè ſatis latè ac eruditè *Paul. Rubeus in concluſion. pract. cap. 12. per totum; ex Luſitan. cruditiſſimus Cald. Pereir. conſil. 24. n. 29.* illud conſtat quemcumque non ſanæ mentis minimè teſtari poſſe; *Ordinat. noſtra lib. 4. tit. 81. in princip. & §. 1. deſumpta ex L. 2. L. filius famil. 16. verſ. Marcellus, L. in adverſa 17. L. qui teſtamento 20. §. nec furioſus ff. qui teſtament. fac. poſſ. L. furioſum Cod. eodem titul. §. item furioſi. Inſtit. quibus non eſt permiſ. fac. teſtament. cum alijs juris principijs*, cum quibus apud Caſtellanos concordat *L. 13. tit. 1. partit. 6.* 2

Conſtat etiam quemlibet mentis defectum, utpote nec viſu, nec tactu perceptibilem, perdifficilem probatu eſſe, ut multis advertunt relati *à Maſcard. de probat. concl. 824. num. 1. Spino dict. gloſ. 10. n.* 3
10. Quapropter ſignis, conjecturis, pręſumptionibuſque; probari fatentur omnes DD. teſtibus *Menoch. ſupra num. 22.* atque *Maſcard. num. 2. duce Bartol. in L. mutum n. 2. verſ. quæro aditione facta, ff. ac quirend. hæred. & in tractat. de teſtibus, in verbo, oppoſita prudentiæ, num. 94. Paul. Rubeus ſupra cap. 13. à num. 105.* 4

Inter has verò conjecturas non ſufficit ſola nimiæ ſenectutis probatio; nam ſenium ætatis, ſi adſit mentis ſinceritas, teſtamenti factionem non auferre diſponit text. *in L. 3. Cod. qui teſtament. facer. poſſ. ubi Paul. Caſtr. num. 1. & ſeq. Math. Berlich. in concl. pract. p. 3. concl. 6. num. 1.* egregiè *Cabedo part. 1. dec. 97. num. 2.* 5

Deſumuntur igitur pręſumptiones à ſermonibus, & factis; de ſermonibus ſunt text. *in L. quidã in ſuo 27. ubi gloſ. verb. mentis, & Bart. num. 1. ff. condition. inſtit. L. ob quæ vi-* 6

vitia. 4. *ubi gloſ. margin. de ædilitio edicto.* De factis habetur *in L. is qui* 12. §. *Divus, ubi Bart. de tut. & curat. dat. ab his.* De utroque *Spino dict. gloſ.* 10. *num.* 9. *Monach. deciſ. Florent.* 97. *num.* 8. *Rubeus ſupra cap.* 16. *à princip. ex Luſitanis magnus Juriſconſultus Anton. à Gama dec.* 46. *numer.* 1. *Cald. d. conſil.* 24. *ex num.* 29.

7 Accedit vicinorum opinio argum. *L. Octavi* 9. *in fin. ff. und. cognat. Bart. in* §. *Item furioſi Inſt. quib. non eſt permiſſ. facere teſtam. Alexand. conſ.* 54. *ad quæſitum, n.* 2. *lib.* 1. *Menoch. ſupra num.* 45. *Cardin. Thuſc. lit. F. concl.* 561. *num.* 66. & 67.

8 Sanè teſtes multi in proceſſu affirmabant defunctum ex judicij defectu inteſtabilem fuiſſe, ac (quod pluſ erat) non pauci rationem aſſignabant, ut oportebat, *ad ea quæ Maſcard. concluſ.* 827. *numer.* 1. *& Caſtill. controverſ. tom.* 4. *cap.* 28. *num. etiam* 28.

9 Verum tamen non ſat eſt eam aſſignare rationem, quæ ipſos ſuadeat, niſi ſit talis, quæ concludat etiam apud judices, ut poſt *Bald. & Salicet. in L. ſolam* 3. *Cod. de teſtibus,* tenet *Alexand. conſil.* 147. *viſo themate, num.* 16. *ad med. lib.* 7. ſequitur, & confirmat *Maſcard. d. concluſ.* 827. *n.* 6.

10 Præterea actus debent eſſe ejus qualitatis, quæ præciſè probent inſaniam; ſi verò prudenti ſoleant contingere, non ideo eam probant, quòd ſint extraordinarij, *ut ex Farinac. in fragm. tom.* 1. *liter. F, verb. furor, num.* 236. & 237. ait *Noguerol. allegat.* 25. *num.* 69. Quare neceſſum fuit teſtium rationes examinare; quibus conſideratis, mihi videbatur defunctum non perveniſſe ad inſaniam, vel dementiam; ſed fuiſſe decrepitum, oblitum, obtuſum, hebetem, craſſum; (& ſic intelligebam quod referebatur de famâ viciniæ;) quem à teſtando non repelli egregiè demonſtat Paul. Pariſ. *part.* 3. *conſil.* 88. *viſo proceſſu, num.* 41. 42. & 43. cujus verba libet huc tranſcribere.

Et bene facit quod voluit Corn. d. conſil. 261. *de duobus, volum.* 4. *col.* 9. *verſ. profectò non requiritur, ubi concludit quod in homine teſtante, ſeu diſponente de rebus ſuis non requiritur perfectus ſenſus, ſed ſufficit quòd ſit ſanus, & quòd non ſit omnimodo à mente alienatus;* adducit optimas rationes, & leges hoc probantes, maximè *L. hac conſultiſſima,* §. *Cum humana fragilitas, Cod. qui teſtamenta facere poſſunt, ubi cogitatio mortis impedit proprium ſenſum, & tamen diſpoſitio facta per exiſtentem in tali cogitatione eſt valida; adducit etiam L. quoniam indignum Cod. teſtament. ubi ſemimortuus poteſt teſtari, in quo certum eſt non eſſe integritatem ſenſus, & cerebri: hoc idem per eaſdem rationes voluit idem Corn. conſil.* 91. *in cauſâ column. penultim. & in volum.* 4. *ubi concludit quòd, licet quis ſit inſipiens, tamen poteſt teſtari; eſto quod in aliquibus patiatur defectum cerebri, cum nullus vivat ſine aliquâ particulâ dementiæ: adducens minorem maſculum in* 14. *anno. & fœminam in* 12. *poſſe teſtari: & tamen certum eſt illos non habere plenum, & perfectum ſenſum, & plerumque faciunt puerilia, & deriſoria, & non convenientia viro prudenti. Unde licèt quandoque quis faciat actum, vel dicat verba non convenientia viro prudenti, ex hoc non debet judicari penitus mentecaptus, & demens: quia quandoque viri non fatui, nec mentecapti faciunt iſta; & comprobatur, &c. Quibus ſtantibus tenendo D. Jo. fuiſſe groſſolanum, & rudem, eſto quòd non fuiſſet ita perſpicax, neç ingenioſus, nec ingenij perfectiſſimi, ſed potiùs obtuſi, hebetis, & craſſi; dicendum erit quòd rectè potuit de rebus ſuis diſponere, & dictam donationem facere.*

Huc uſque Pariſius, in idem optimè *Farinac. deciſion.* 384. *part.* 1. *tom.* 1. *Theſaur. dec.* 92. *num.* 3. & 4. *Gratian. tom.* 5. *cap.* 843. *à princip. Berlich. in concluſ. pract. part.* 3. *concl.* 6. *num.* 2. *Gam. dec.* 46. *num.* 6. *Cabed. part.* 1. *dec.* 97. *num.* 5. ingenioſus *Reynoſ. obſervat.* 32. *à numer.* 8.

Adhuc tamen urgebant in contrarium 11
tres teſtamentarij teſtes aſſerentes defunctum tempore approbationis teſtamenti alienum à mente fuiſſe; & videbatur ſubintrare quod dicitur, ſi teſtes inſtrumentarij, vel etiam unus ex eis contradicat teſtamento ipſum manere nullum, tanquam deſtitutum legitimo numero teſtium; *Gloſ. fin. in L.* 1. §. *Si quis neget ff. quem admodum teſtamenta aperiantur, ubi Bart. num.* 2. & 7. *Bald. num.* 1. *Guid. Pap. conſil.* 64. *num.* 3. *Iaſon. conſ.* 124. *dico. num.* 11. *volum.* 1. *Covarr.* 2. *var. cap.* 13. *num.* 11. *verſ. Secunda concluſio. Cald. conſil.* 24. *num.* 20. ubi alios citat, quod ſine dubio procedere videbatur, cum non adeſſent in proceſſu alij teſtes teſtamenti in ejus favorem examinati, atque ita non poterat applicari reſponſio, & limitatio Jaſ. *d. conſil.* 124. *n.* 16. atque *Boerij deciſ.* 118. *n.* 9. quam tamen reprobat Alciat. *reſponſ.* 599. & judicis arbitrio relinquit Menoch. *de arbitr. caſ.* 105. *num.* 19.

Sed reſpondebam ſubtili differentiâ in- 12
culcatâ per Menoch. *d. caſ.* 105. *num.* 17. vel, inquam, dubitatur de ſolemnitate teſtamenti,

menti, vel de extrinſecâ qualitate, quæ illud annullet; ſi de ſolemnitate, nempe de teſtium præſentiâ, certè teſtes negantes ſe adfuiſſe illud reddunt ipſo jure nullum, ſubtractâ formâ legis, & in hoc caſu loquitur gloſ. & omnes allegati DD. ut ex eis videre eſt. Si verò de aliâ qualitate dubitetur, ut pote de teſtantis judicio, intactâ formâ legis, non ſufficit teſtium dictum, quòd teſtator non fuerit mentis compos, ſed requiritur, ulteriùs quod aſſignent rationem concludentem, ut jam ſupra diximus *in verſ. Veruntamen num. 9. & 10.* addo in terminis *Jaſ. conſil. 13. videretur, num. 13. vol. 3.* conducit ipſe *Menoch. d. caſ. 105. num. 2. & 3.*

13 Oppugnabatur etiam teſtamentū, & teſtatoris judicium, quòd importunitate fuiſſet extorta ejus approbatio, ac proinde non voluiſſet, ad ea quæ noſter *Cald. conſ. 24. n. 13.* At Notarius ſimpliciter teſtabatur teſtatorem approbationem petijſſe; & cùm Notario committatur tota ſubſtantia veritatis, per noſtram Ordin. *lib. 4. tit. 80. §. 1.* ei ſtandum erat, *argumento L. ſi quando in princip. Cod. de teſtib.* faciunt ea quæ in caſu non abſimili dixit *Alexand. conſ. 33. ponderatis num. 9. lib. 3. ex Bald. in L. jubemus 29. num. 4. Cod. de teſtib.*

14 Ulterius importunitas, ſi qua fuerat, blanditijs erat comitata, ut ſuadebatur ex teſtibus; inducere autem teſtatorem blandis verbis non eſt prohibitum, ut notavit *Accurt. verbo, affectionibus, per textum ibi, In L. captatorias 70. ff. de hæredib. inſtitut. & notatur in L. ult. ff. & Cod. ſi quis aliquem teſtari prohibuèrit; Anton. Fab. decad. 38. err. 8. Hartman. Piſt. 1. q. 29. Phœb. part. 1. dec. 25.* ubi latè; dummo-

15 do blanditiæ, non ſint falſæ, nec importunitas nimis inſtans, *Caſtill. controverſ. tom. 3. cap. 1. à num. 105. Joan. à Sand. deciſ. Friſ. lib. 4. tit. 1. defin. 11. verſ. niſi teſtator. & ſeq.* quod magis indubitanter procedit, quando non præceſſerat anterius teſtamentum, quod revocaretur per iſtud; ex his quæ *Andreol. forenſ. controu. 14. à n. 1. & controverſ. 15. n. 2. & controv. 16. n. 2.*

Atque ita ad favorem teſtamenti fuit judicatum in præfatâ cauſâ apud Notarium *Antonium de Azevedo*; & bis poſtea in duobus alijs proceſſibus.

ADDITIO.

Tradunt ultra hic allegatos. Vigel. lib. 9. Methodi juris civilis cap. 5. except. 12. & lib. 10. cap. 13. except. 7. Conan. lib. 9. comentar. cap. 4. numer. 4. Cald. in L. ſi curator. verb. ſine curatore. n. 61. Portug. de donat. reg. lib. 3. cap. 15. n. 33. Egid. in leg. 1. cod. de Sacroſant. Eccleſ. part. 1. §. 2. numer. 1. Clarus in §. teſtament. q. 5. numer. 4. Gail. 2. obſervat. 29. numer. 8. Gom. in L. 3. Tacir. numer. 14. & Scalon. de teſtam. lib. 1. cap. 8. num. 27. cum & ſeqq. Mantic. de conject. lib. 2. tit. 5.

Advertendum eſt ut procedatur cum claritate, quod teſtamentum juxta J.C. definitur voluntatis noſtræ juxta ſentencia de eo quod quis poſt mortem ſuam fieri velit, ut colligitur, ex text. in leg. 1. text. in leg. 2. text. in leg. in adverſa 17. ff. qui teſtament. facere poſſ. text. in leg. qui teſtament. 20. ff. eod. cum aliis. Et Ordinat. noſtra reg. lib. 4. tit. 81. & lib. 4. tit. 11. §. 1. & de jure Hiſpanico L. 1. tit. 1. part. 6. cum alijs tradunt Gom. in L. 3. Taur. Cævall. comm. quæſt. 693. P. Molin. de juſtic. & jur. tract. 2. diſput. 124. Cancer. 1. part. variar. cap. 4. Caſtilh. lib. 4. controverſiar. cap. 1. num. 10. Gail. lib. 2. obſervat. 58. cum multis aliis ubi de variis teſtamenti ſpeciebus.

Ad numer. 1. uſque ad 4. Notta: quod quando agimus de teſtamenti validitate, prius inſpicere debemus habilitatem ipſius teſtatoris, an ſcilicet habuerit teſtamenti factionem activam, juxta text. in Leg. ſi quæramus ff. de teſtam., quæ quidem neceſſaria eſt, & ideo in deciſione, cum deficiat in perſonis compræhenſis non poſſunt cōdere teſtamentum, ut ultra hic allegatos tradunt omnes Inſtitutar. ad princip. Inſtit. quib. non eſt permiſum facere teſtam. Ordin. noſtr. reg. lib. 4. tit. 81. §. 1. cum ſeqq. & ibi. Barboſ. plures referens ad intentum.

Adverte quod teſtamentum vires accipit a morte teſtatoris juxta text. in L. qui hereditat. L. neminem ff. de acquirend. hereditat. nam ubi eſt teſtamentum mors neceſſe eſt interveniat teſtatoris: teſtamentum enim in mortuis confirmatum eſt: alioquin non dum valet, dum vivit qui teſtatus eſt, juxta text. in cap. cum Marthæ de celebrat. Miſſar. L. 4. ff. de adimend. Legat. notat Cævall. comm. contr. comm. quæſt. 11. num. 4. Julius clar. lib. 3. ſentenc. §. teſtament. q. 1. & ejus additionator numer. 1. in princip. cum aliis.

Iterum adverte, quod teſtamentum non male appellatur quod ſit teſtatio mentis Auctore Imp. Juſtian. in princip. Inſtit. de teſtam. Ordinand. propterea quod de mente atque ultima teſtatoris voluntate teſtetur, & in teſtamentis, qua quiſque menti fuerit potiſſimum expectetur, juxta text. in L. 2. text. in L. adverſa 17. ff. qui teſtam. facer. poſſ. L. in con-

conditionib. 19. ff. & cond. & demonſtr. L. ex facto 35. §. rerum ff. & heredib. inſtit. taliterq; voluntatis mentiſque integritas, non corporis ſanitas inteſtante exigitur, juxta textu in L. 2. ff. qui teſtam. facere poſſ. tradit Clar. in add. num. 9.

Unde colligitur, quod teſtamentum metu factum ipſo jure nullum eſſe: cum voluntas metu illato excluſa intelligatur, arg. text. in L. qui teſtam. 20. §. fin. ff. qui teſt. far. poſſ. L. qui alien. 6. §. ult. ff. de acquirend. heredit. L. 1. cod. de Sacroſ. Eccleſ. ubi in teſtamentis liber ſtillus; & libera voluntas requiritur, ſed contrarium veroſimilius eſt: quoniam in teſtamento metu facto voluntatem teſtatoris ad eſſe, negari nequit: cum voluntas coacta etiam ſit voluntas, & principium agendi ſit in eo, qui metu coactus eſt, nec omnino invitus facere dici poſſit, juxta text. in leg. patre cogente 22. ff. & rit. nuptiar. L. ſi mulier 21. §. ſi metu ff. quod metus cauſa, late Joan. Daulh. in tract. de teſtam. numer. 20. cum ſeqq. hancque communem teſtatur veram eſſe ſentenciam Fachin. lib. 1. controverſ. jur. cap. 15. Menoch. de arbitrar. caſu 395. numer. 7. Peregrin. de jure fiſc. tit. 6. numer. 4. Duaren. ad titulum de teſtament. cum aliis.

Sed mihi cum Jazone in L. 1. ff. ſiquis aliquem teſtar. prohibuer. & Imol. in L. 1. ff. de teſtam. videtur, quod voluntas coacta propriè non eſt voluntas, cum non plane libera ſit & integra, vis enim & metus liberæ voluntati repugnat, juxta text. in leg. nil conſenſui 116. ff. & reg. jur. & ideo hac de cauſa teſtamentum iſtud jure prætorio per integrum reſtitutionem reſcindi poteſt, quia prætor ratum non habet id, quod quis metu conpulſus fecit, juxta d. leg. mulier 21. §. ſi metu ff. quod met. cauſ. L. pen. & ult. cod. & his quæ vi metus ve cauſ. geſta ſunt L. interpoſitas 13. cod. de Tranſact. qua propter dicit Bald. in leg. nominationes num. 5. cod. de appell. hoc edictum ſpiritum Sanctum in ore prætoris poſuiſſe, & voce Dei ab homine prolatum eſſe, tradit Boer. deciſ. 110. numer. 1. Pariſ. conſil. 53. num. 48. vol. 4. & alios quos refert & ſequitur Cardinal. Mantic. in tract. de conjectur. ultimar. voluntat. lib. 1. tit. 3. numer. 12.

Quæ quidem reſolutio locum non habet, ſiquis blanditiis, verborum ve Lenociniis, & illecebris in ſe defuncti voluntatẽ provocet, juxta text. in L. ultim. cod. ſi aliq. teſtar. prohib. ſiquidem hoc caſu libera voluntas non impeditur, ſed tantum incitatur & promovetur, d. L. ult. ubi Jazon. num. 5. cod. Vaſq. de ſucceſſ. creat. lib. 2. §. 17. numer. 13. & ſeqq. Gail. lib. 2. obſervat. obſervat. 117. numer. 4. quod non habet locum in multis caſibus, qui videri poſſunt, apud Clar. in addit. d. q. 1. n. 16. & inter alios ab ipſo aductos & allegatos; & ab A. hic n. 13. uſque ad fin. ubi vide.

Ad num. 5. uſque ad 12. Vide Mantic. de conjectur. lib. 2. tit. 5. numer. 16. Valaſc. conſult. 145. numer. 17. Nogerol. allegat. 25. numer. 69. Barboz. ad ordinat. lib. 4. tit. 81. in princip. ubi plures. flores ad Gam. deciſ. 98. & 100. Surd. conſil. 86. numer. 5. 3. Boer. d. 23. ubi late Gom. in L. Taur. n. 63. & 7. Caſtilh. lib. 4. controverſiar. cap. 28. n. 2. cum ſeqq. ubi etiam cum his aducit varia ſigna, & conjecturas, ex quibus furor & dementia colligatur.

Nota: quod a leganti furorem probandi onus ei incumbit, ut tradit Barboz. in collectan. ad text. in cap. ultim. de ſucceſſ. ab inteſtet. Caſtilh. d. cap. 28. numer. 22. & cap. 22. numer. 71. Valaſc. conſult. 145. numer. 11. & 12. Pheb. 1. part. deciſ. 78. numer. 10; & ratio hujus eſt, q. naturale eſt quemcumque eſſe mentis compotem, ſed eſſe furioſum & inſanum eſt accidentale, ut ex Bald. in L. Codicill. cod. de codicilis. notant communiter DD. & ſup. a nobis citati ratiotinantur, quod in habente dillucida intervalla limitat Pheb. ſupra numer. 13. cum alijs, & hac de cauſa magis creditur duobus teſtibus de ſana mente, quam mille de furore deponentibus, ut notat Caſtilh. d. cap. 28. numer. 25. ubi infinitos citat, & tradit Pheb. 1. part. d. deciſ. 78. numer. 3; & ideo teſtis deponens ſuper furore tenetur reddere ſpecialem, & individuam rationem, etiam de illa non quæſitus, aliter non probat, ut tradit Surd. Conſil. 89. numer. 4. Maſcard. concl. 1043. Barboza 1. part. votorum votò 11. numer. 13. & ad Ordinat. lib. 4. tit. 81. numer. 5. Valaſc. conſult. 145. numer. 20. & 22. late Caſtilh. d. cap. 28. numer. 28. cum ſeqq. ubi num. 34. judicis arbitrio totum negotium relinquit: unde ſi teſtes vicini & Medici deponunt de veris ſignis dementiæ, & cauſis individuo relatis præferuntur teſtibus generaliter de ſana mente deponentibus, ut cum multis probat idem Caſtilh. d. cap. 28. numer. 31. cum ſeqq. Pheb. 1. part. d. 28. numer. 5. Mantic. de conjectur. lib. 2. tit. 5. late Tuſc. litera F. concluſ. 541. ex numer. 9.

Sed quæro: an furioſus poterit ſaltem ad pias cauſas teſtari, reſpondetur quod non ita cum Bartol. in L. 1. numer. 16. cod. de Sacroſant. Eccleſ. & eſt communis opinio

ut tenet Gratian. conſil. 30. numer. 34. lib. 2. Clar. lib. 3. §. teſtam. quæſt. 5. numer. 5. & ibi Bajard. numer. 8; & ratio hujus & deciſionis eſt: quia legata pia licet regulariter non regulentur jure poſitivo, regulantur tamen jure naturæ & gentium, juxta text. in cap. cum eſſes 10. & cap. rellat. 11. de teſtam; ſed teſtamentum a furiozo factum peccat in jure naturali, quia in eo deficit voluntas: cum furiozi nulla ſit, L. furiozi 40. ff. de reg. jur. ergo deficit voluntas, & ſic ſubſtantiale, deficit quoque cauſatum ab ea, cum teſtamentum nil aliud ſit quam voluntatis noſtra juxta ſententia, ut ſupra expoſitum manet, & ſic iterum vide.

Si vero habeat dillucida intervalla, ſi tempore ceſſantis furoris fecerit teſtamentum, & perfecerit, validum eſſe nemini dubium eſt, juxta text. in L. furioz. 9. Cod. qui teſtam. facer. poſſ. notat Menoch. conſil. 311. num. 2. & de præſumpt. lib. 6. præſumpt. 45. numer. 18. & 19. & n. 63. erudite ac elaganter varia exempla in comprobationem adducendo Nogerol. allegat. 25. numer. 71. & ſeq. Notanter dixi, perfecerit, quia ſi poſt cæptum teſtamentum ante perfectionem furor ſupervenerit tamquam imperfectum non valere, ne quidem ad pias cauſas crebrius obtinuit, ut teſtantur Imol. in dict. cap. rellat. 11. de teſtam. Graſ. lib. 1. §. teſtam. quæſt. 17. numer. 4. & Bajard. in addit. ad clar. q. 5. n. 11. cum aliis.

Adverte, quod ut ſupra expoſuimus habeat locum, hujuſmodi probatio competit aſſerenti, ut recte demonſtret actum illum legitimo tempore fuiſſe geſtum, ita reſolvit Caſtilh. d. cap. 28. numer. 49. Barboſ. 1. part. votor. vot. 11. per totum. Ordin. noſtr. Reg. in 4. tit. 81. ub. Barboſ. n. 3. ad fin. Nogerol. ubi proxime numer. 27. cum aliis.

DECISIO III.

An teſtamentum nuncupativum in ſcriptis ſit nullum, ſi non habeat diem?

Ad L. hac conſultiſſima §. per nuncupationem, Cod. de teſtament. Et noſtram Ord. lib. 4. tit. 80. §. 3.

SUMMARIUM.

1 *Teſtamenti nuncupativi forma remiſſivè.*
2 *Teſtamentum ſine die non valet.*
3 *Intelligitur de teſtamento in ſcriptis. Sed nuncupativum valet num. 7.*
4 *In teſtamento nuncupativo ſcriptura non eſt de ſubſtantiâ, ſed ſolùm ad probationem.*
5 *Defectus diei non vitiat ſcripturam privatam.*
6 *Secus in publicâ.*

1 Cum quidam per ſcripturam manu tertij teſtamentum nuncupativum feciſſet in formâ noſtræ *Ordin. lib.* 4. *tit.* 80. §. 3. de quo etiam meminit Gloſ. *in L. hac conſultiſſimâ* §. *per nuncupationem, Cod. teſtam.* & apud Caſtellanos *L.* 1. *tit.* 1. 2 *part.* 6. necnon *L. Tauri* 3. paſſim quę *DD.* inter quos latè *Menoch. conſ.* 313. deficiebat in ſcripturâ declaratio diei; quare allegabatur tale teſtamentum non valuiſſe, ex *auth. quod ſine, ibi: tempus. Cod. teſtam. Alex. conſ.* 4. attentis *num.* 1. & 15. *vol.* 7. *Rebuf. ad L. Galliæ tit. de chirograph. & cedul. recogn. in præfationen.* 91. *Niger. Ciriac. lib.* 3. *controv.* 406. *num.* 2. conducit *Joſeph de Seſſe tom.* 4. *deciſ.* 271. *à princip. Cald. de empt. cap.* 4. *num.* 13.

Verùm decrevimus in Senatu (non ſine contradictione) tale teſtamentum non ideo corruiſſe; ille nanque *text.* (ſecundùm quem præcitati *DD.* loquuntur) diſponit ſpecialiter circa teſtamentum in ſcriptis, atque ita eum intelligunt *Bart. Alex. Salicet.* ac communiter *DD.* in prædicto autem teſtamento nuncupativo illa ſcriptura non erat de ſubſtantiâ, ſed ſolùm ad probationem, ut ait *d. gloſ.* 1. *in d.* §. *per nuncupationem,* quam ſequuntur *Paul. Alex. & Jaſ. Spino in Rubr. de teſtam. p.* 2. *num.* 29. ubi dicit cõmunem ſententiam *Ciriac. lib.* 3. *controv.* 444. *numer.* 11. *Juriſconſultiſſimus Alvar. Valaſc. conſ.* 177. *num.* 6. *ad fin.* 3

Semotà igitur ſpecialitate, (etiamſi attenderetur ad ſcripturam, de quà agebatur) manebat illa in ordinarijs terminis ſcripturæ privatæ, quam defectus diei non vitiat, juxta meliorem doctrinam *per textum in L. cum tabernam pen. §. idem quæſijt, ubi Bart. ff. pignorib, Gloſ. ſine die ad fin. in capit. dicenti §. Siqua beneficia* 25. *q.* 2. *Rebuſ. ſup. num.* 88. *Mier. de Maiorat. part.* 1. *q.* 62. *num.* 10. *in antiq.* qui in novis eſt *num.* 33. * *Cald. d. cap.* 4. *n.* 9. ubi communem teſtatur. Quanvis apud eoſdem DD. & *Cov. pract.*
6 *cap.* 20. *num.* 2. *contrarium* ſit in inſtrumento publico, de quo modò non agimus.

7 Et in ſpecie, diem, menſem, & annum non eſſe de ſolemnitate neceſſariâ in teſtamento nuncupativo ſcribit *Ciriac. d. controv.* 406. *n.* 23. *ex Beroo q.* 36. *n.* 2. & 3. & judicatum refert *Joan. à Sande deciſ. Friſ. lib.* 4. *tit.* 1. *defin.* 9. *ex Claro in* §. *teſtamentum, q.* 11. *Graſſ. in* §. *teſtamentum, q. etiam* 11. *num.* 3. *Hartman. Piſt. lib.* 1. *quæſt. jurid. q.* 2. *num.* 9. & 10. quæ tamen deciſio non dum exierat in lucem tempore, quo noſtram pronuntiavimus *in cauſa Abrantenſi Joan. Mendes cum Catharina Philippa, Notario Franciſco Gonſalves Ferreyra.*

ADDITIO.

Vide de hac materia agenus, Bertaſ. de clauſul. inſtrument. in proœmio numer. 3. & ſeqq. Decian. conſil. 446. numer. 6. Riminald. Senior. conſil. 126. num. 26. & 27. volum. 2. & conſil. 284. n. 18. & 25. vol. 4. Gigant. conſil. 58. Surd. conſil. 187. numer. 11. & 14. volum. 2. Bartol. in leg. ſi librarius 92. alias 93. colum. 1. ff. & reg. jur. & alios quos citat & refert Niger Ciriac. controverſ. forenſ. controverſ. 406. num. 20.

Et ratio hujus eſt, quoniam publice intereſt teſtamenta ſuſtineri, & conſervari, L. vel negare 4. ff. quemadmodum teſtam. aperiant. L. 2. cod. ut in poſſ. legator. notat Reinoſ. obſervat. 17. numer. 8. & 7. Valaſc. tom. 2. Conſult. 183. numer. 4. Gloſ. in leg. Gall. §. ſi ejus ff. & liberis & poſthum. cum alijs; & actus ita debet interpretari ut potius valeat, quam pereat, L. quoties ff. de reb. dub. cum ſimilib. quod poſt alios teſtatur, & verum eſſe probat Menoch. de ſucceſſ. creat. §. 11. verſ. quod ſi talis. Burg. a pace L. 3. Taur. numer. 1370. cum ſequent. Mantic. de conjectur. ultimar. voluntat. lib. 1. tit. 7. numer. 6.

Adverte, quod tale teſtamentum numcupativum manu tertij factum quanvis non habeat diem ad hoc ut validum fiat, requiritur quod ipſi tertio nihil relinquatur tam perviam legati, quam per herdis inſtitutionem, propter liboniani ſenatus conſulti prohibitionem quo cautum eſt, ne quis ſibi ſcribat in teſtamento, L. 1. & per totum cod. de his qui ſibi ad ſcribunt in teſtam. L. ſiquis legatum cum multis aliis ff. ad leg. Cornel. de falſ. notat Peregrin. de jur. fiſc. lib. 3. tit. 12. num. 1. Clar. in pratic. criminal. §. falſ. numer. 27. Farinac. de falſitate quæſt. 150. n. 176. Menoch. de præſumpt. præſumpt. 66. lib. 3. numer. 10. Pereir. de Caſtr. d. 32. numer. 14. late Cancer. variar. part. 1. cap. 6. num. 23. cum ſeqq. & quæ ſic vetante Liboniano ſcribuntur ultra pœnam falſi qua adſcribens tenetur pro non ſcriptis habentur, ut probat text. in leg. quæ in teſtam. cod. de his qui ſib. adſcribunt. Gam. deciſ. 231; & eſt text. in leg. filius §. ſequens quæſtio ff. ad leg. Cornel. de falſ. optime Reynoſ. obſervat. 17. n. 12. cum aliis.

Ad numer. 1. uſque ad finem. Pone quod tale teſtamentum confectum ſit a notario, & per oblivionem perdicta ſolemnitas ommitatur, an validum ſit, Reſpondet Ciriac. controverſ. 406. numer. 4. cum Bartol. in L. ſi librarius 92. alias 93. numer. 7. in fin. ubi quærit an Notarius poſſit corrigere errorem anni vel indictionis, & reſolvit quod ſi ſolẽnitas illa fuit ſervata in publicatione, ſed non ſcripta, poteſt illam addere, & corrigere, ſecus ſi non fuit ſervata, nec ſcripta, ut etiam ſequitur Angel. de malef. verb. falſario ſub num. 51. verſ. ubi dicit Bartol; & addendo vel ſuplendo dicitur commitere falſum ſaltem in teſtamentis, ut per Bartol. & Angel. de Malef. locis ſupra citatis. & per text. in L. jubem. 29. in fin. cod. de teſtam. conſil. 7. numer. 23.

Adverte, quod etiam ſupra dicta procedunt in his quæ ſpectant ad teſtatorem, ut eſt commendatio animæ, & electio ſepulturæ, nam non poteſt addere Notarius, quæ ab eo dicta non fuerunt, & non poteſt ſcribere, niſi quæ a teſtatore, vel a partibus audiverit, ut probat Aut. de Tabelion. §. nos aut. credimus Bald. in rubric. cod. de fid. inſtrumentor. ſub numer. 19. Cæphal. conſil. 88. num. 21. Farinac. quæſt. 157. numer. 11. & ſi aliter facit committit falſum, & inſtrumentum non valet, ut notat Ruin. conſil. 15. numer. 9. vol. 2. Manent. conſil. 8. numer. 20. idem Farinac. quæſt. 154. numer. 108. cum aliis a Ciriac. ſupra numer. 8. & quæ poſſit addere & ſuplere Notarius in inſtrumẽtis li-

licet fuerint ommiſſa abſque textu falſi, & quæ non, invenies, apud. Ciriac. d. controverſ. cum alijs ubi ad jucunditatem vide.

DECISIO IV.

Utrum ſubſignatio teſtatoris manu aliena in teſtamento debeat fieri ad ipſius teſtatoris ſpeciale mandatum, & unico contextu cum teſtamento.

Ad L. hac conſultiſſima 21. *Cod. de teſtament. ac noſtram Ordin. lib.* 4. *tit.* 80. §. 1.

SUMMARIUM.

1 *Teſtamentum debet ſubſignari nomine teſtatoris ab eo, qui illud ſcripſit, ſi teſtator ſubſignare non poteſt.*

2 *Subſignatio teſtatoris eſt pars de forma teſtamenti.*

3 *Debet fieri unico contextu.*

4 *Et ad mandatum ſpeciale teſtatoris. Sed contra num.* 7.

5 *Unicus contextus quomodo intelligitur.*

6 *L. cum antiquitas* 28. *C. de teſtam. intelligitur.*

1 QUidam ſuum teſtamentum manu alienà ſcripſit, & juſſit Tabellionem vocari, ut approbaretur; interim ſcriptor abijt; & poſt longum intervallem adveniens Tabellio, teſtamentum invenit ſuper eàdem menſa, quà fuerat ſcriptum, & notavit illud non eſſe ſubſignatum à dicto qui ſcripſerat, prout jubet noſtra Ordinat. *lib.* 4. *tit.* 80. §. 1. Quare eundem, qui jam redierat, advertit oportere illud ſubſignare, ut fecit. Ex quo dupliciter arguebatur adverſus teſtamentum.

2 Imprimis quòd cùm ſubſignatio eſſet pars de formà teſtamenti, *in L. hac conſultiſſima* 21. *Codic. de teſtam.* & in noſtra *Ordinat.*
3 *ſupra citata*, debuiſſet fieri unico contextu, & ſine intermiſſione temporis, *juxta regul. L. hæredes palam.* 21. §. *fin. ubi Bart. ff. de teſtamentis*, & quæ *Mantic. de conjecturis ultim. volunt. lib.* 12. *tit.* 4. *n.* 11. *Valaſc. conſ.* 149. *num.* 6. *verſ. ſecundò reſpondetur.*
4 Deinde quòd fieri debuiſſet ad ſpeciale mandatũ teſtantis, tanquam pars principalior diſpoſitionis, quę tota pendet ab ipſius mandato, ex vulgariter notatis *in L.* 1. *ff. de teſtam. & qui teſtam. facere poſſ.* Huicque parti annuit ſententia Judicis inferioris.

Re tamen devolutà ad Senatum, ſuſtinuimus teſtamentum non obſtantibus in contrarium allegatis. Nam ad prius reſpondebatur, prædictum *text. in L. hæredes palam*, 5
§. *fin.* exprimere, quod unicus contextus intelligitur, dum non miſcetur actus teſtamento alienus; & text. *in L. hac conſultiſſima*, §. 1. *verſ. ſed. licet* idem tempus extendit ad totam unam diem, ſi nullus extraneus interveniat actus. Planè nullum actum extraneum in teſtatore vidimus, imò in ordinando teſtamento continuaſſe, cum fecerit Tabellionem vocare, cum expectans ita paratus ad reliqua conficienda, ut Tabellio teſtamentum inveniret ſuper eandem menſa, quà ſcribebatur; quòd autem ſcribens abiiſſet, nihil ad rem facit; cùm non in ſcribente, ſed in ipſo teſtatore conſiderari debeat contextus, & actuum mutatio, ſic intellectà
L. cum antiquitas 28. *Cod. de teſtament.* 6
quæ continuatam præſentiam teſtium deſiderat, non propter unicum contextum ipſorum teſtium, ſed propter unicum contextum teſtatoris, (qui abſentibus teſtibus procedere non poterat) ne memoria per actum extraneum vitietur, ut ait *Anton. Peres in prælect. ad Cod. Juſtin. lib.* 6. *tit.* 23. *n.* 7.

Ad poſterius reſpondebatur conſiderando 7
quòd licèt prædicta noſtra Ord. cum de approbatione loquitur, requirat teſtem ſubſcribere pro teſtatore de ejus mandato, & quòd in ſubſcriptione hoc declaret, de quo egregiè tractat Gam. *deciſ.* 45. meminitque *Valaſc. conſultat.* 150. *numer.* 11. tamen cum ſuperiùs de teſtamento ſcribendo loquuta fuerat, tale mandatum non requiſierat, ſed ſolùm juſſerat ſcribenti, quòd ſignaret pro teſtatore; huic ergo juſſui legis potuit ſcribens obedire, quin teſtator ſpecialiter

cialiter rogaverit, ſatis enim fuerat rogaſſe teſtamentum ſcribi, ut in conſequentiam deberet ſubſignari ab ſcribente, lege mandante, ſi teſtator neſciebat, vel non poterat ſubſignare.

In proceſſu Abrantenſi Franciſci Fernandes cum Anna Lopes, Notario Mauro Ferreira.

ADDITIO.

TRadunt ultra allegatos, Cald. Pereir. de empt. & vendit. cap. 34. numer. 13. cum ſeqq. Salicet. in leg. ſi unus cod. de teſtam. & ibi Alexand. numer. 3. Covas praticar. cap. 20. numer. 4. verſ. 6. Maſcard. de probat. 3. part. concluſ. 1342. numer. 20. cum ſeqq. Gabriel Pereir. deciſ. 81. numer. 1. circa fin. ubi numer. 3. Anton. Gom. in leg. 3. Taur. numer. 39. Cabed. 1. part. deciſ. 129. numer. 3. Negreir. lib. 3. de introduct. ultimar. voluntat. cap. 2. num. 9. Afflict. deciſ. 143. ſub numer. 5. verſ. 6. Menoch. conſil. 313. numer. 22. in fin. Gratian. cap. 973. numer. 33. & 48. Ciriac. controverſ. 444. numer. 44. & 49. cum multis aliis, quos citat & refert Portug. de donat. reg. lib. 3. cap. 16. numer. 45. & 46. cum ſeq.

Adverte, quod in teſtamentorum cauſa tamquam valde periculoſa, & legum latoribus admodum ſuſpecta, ut non ſiant fraudes, & falſitates committantur, plura remedia a legibus fuerunt adhibita, ut providerent huic periculo, ne facile contigeret, vel ſi cōtigiſſet, detegi poſſet, & ea propter multarum perſonarum interventum adhibuerunt; nempe teſtium, juxta text. in leg. hac conſultiſſim. & in L. fin. Cod. de fid. com. notat Surd. conſil. 129. numer. 23. Pariſ. conſil. 19. numer. 28. vol. 3. text. in §. ſed cum paulatim. Inſtit. de teſtam. *propter teſtamentorum ſinceritatem, ut nulla fraus adhibeatur:* L. jubem. 29. in princip. cod. de teſtam. ac proinde cum in teſtamentis ſecretis magis timeatur falſitas, quam in numcupativis, cautiora remedia lex adhibuit: & ſic plures ſolemnitates pro forma induxit, ut habetur in L. hac conſultiſſim; & in & L. jubemus, & in d. §. ſed cum paulatim. & bene advertit Franciſc. de Barry. in tract. de ſucceſſ. teſtat. inteſtat. lib. 1. tit. 1. numer. 3. in fin. Ciriac. controverſ. 440. numer. 7. 8. 9. & Portugal de donat. reg. lib. 3. cap. 16. numer. 38.

Et hac de cauſa lex noſtra regia voluit eſſet de forma teſtamenti clauſi omnia requiſita, ut conſtat ex ordinat. lib. 4. tit. 80. §. 1. & de ejus rubrica ibi: *dos teſtamentos, & em que forma ſe farão:* & probat Valaſc. conſult. 104. numer. 32. Negrer. de introduct. ultim. volunt. lib. 2. cap. 1. numer. 4. Barboſ. in remiſſ. ad ord. in rubr. d. tit. 80. num. 4. & quidem ſolemnitas in teſtamento eſt introducta tamquam quædam forma, qua non ſervata teſtamentum eſt imperfectum, & nullum. d. L. hac conſultiſſ. & L. ſi unus cod. de teſtam. elleganter Card. Mantic. de conjectur. ultimar. voluntat. lib. 2. tit. 4. numer. 1. & regulare eſt, ut formæ defectus etiam minimus reddat actum nullum, ut tenet Gam. deciſ. 45. numer. 3. & deciſ. 126. ub. Flores de Men, Tiraquel. de retract. convent. Gloſ. 6. numer. 31. & ſeqq. Valaſc. conſult. 104. numer. 2. & 3. & conſult. 149. num. 6. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 41. num. 5. & 6. Salgad. de protection. reg. 3. part. cap. 9. numer. 86. Ciriac. controverſ. 62. num. 42. & alios quos citat & refert Portug. de donat. reg. ſupra numer. 40.

Ad numer. 1. uſque ad finem. Dubitant DD. ut eſt indeciſione, an ſi teſtis qui ſignat pro teſtatore non declaret quod ſubſcribit, quia teſtator ignorat, vel non poteſt ſignare, vel de madato ipſius operavit, & fecit ſubſcriptionem; valeat teſtamentum, necne? In qua quæſtione eſt diſtinguendum cum Portug. ſupra numer. 43. inter teſtamentum apertū de quo Ordinat. d. titul. 80. in princip. & teſtamentum clauſum de quo in §. 1. ita ut in primo caſu validum ſit teſtamentūm, quanvis teſtis ſubſcribens non faciat prædictam declarationem, & cum teſtamentum de quo ibi nitatur viribus ſcripturæ de eo confectæ, ſi Tabelio in ſcriptura dixit Titium ſubſcripſiſſe pro teſtatore ad ipſius poſtulationem, nil refert, quod a teſte ſiat declaratio, & cum hæc ſolemnitas in prædicto teſtamento ſit leviſſima, non eſt ſufficiens ad evertenda ſuprema defunctorum elogia, prout optime conſiderat Cald. Pereir. de empt. cap. 34. numer. 22; & ad hunc caſum reducenda eſt deciſ. Anton. a Gam. deciſ. 126. ubi pro validitate teſtamenti judicatum fuit.

Cæterum in ſecundo caſu teſtamenti ſecreti, & clauſi contrarium dicendum eſt. cum in eo Lex ita pro forma requirat teſtis declarationem quod ſubſcribit pro teſtatore ignorante vel impedito, ut ſi ommittatur prędicta ſolemnitas teſtamentum nullum declaret, & ad iſtum caſum referenda eſt alia deciſio Gam. d. 45. ubi annullatum fuit ſimile teſtamentum, proſequitur & veriorem dicit Valaſc. conſult. 149. a n. 10. cū ſeqq. & bene ex aliis Gabriel Pereir. deciſ. 81. n. 1. circa finē, cum Cald. ſupra n. 44. & 45. cum ſeqq.

DECISIO V.

Utrum quando tabulæ teſtamenti non ſubſiſtunt ex defectu inſtitutionis hæredis, poſſit ejus inſtitutio probari, & reduci ad teſtamentum nuncupativum.

Ad L. hac conſultiſſima, §. per nuncupationem, Cod. de teſtam. Et noſtram Ord. lib. 4. tit. 80.

SUMMARIUM.

1 *Sine inſtitutione hæredis deficit ſubſtantia teſtamenti.*
2 *Subſcriptio teſtatoris eſt de ſolemnitate.*
3 *Voluntas teſtatoris, qui per ſcripturam voluit teſtari, an reduci poſſit ad nuncupativam?*
4 *Quando teſtator cenſeatur ſe reſtrinxiſſe ad teſtandum in ſcriptis: cum ſeq.*
6 *Reſolvitur quæſtio principalis.*

1 SUppoſito quòd ſcriptura oblata tanquam teſtamentũ laborat duplici nullitate; unà in defectu inſtitutionis hæredis, unde reſultabat defeciſſe ipſam ſubſtantiam, *L. fin. ff. jure Codicil. §. ante hæredis inſtit. de legat. cum ſimilibus*; alterà in defectu ſubſcriptionis teſtatoris proprià, vel
2 alienà manu, unde oriebatur vitium in ſolemnitate, *L. hac conſultiſſima* 21. *Cod. de teſtam. Ordin. noſtra lib.* 4. *tit.* 80. *in princip.* dubitatum fuit an quidam hæreditatis prætenſor poſſe reducere voluntatem defuncti, propriamque inſtitutionem ad teſtamentum nuncupativũ in voce, per teſtes examinandos in forma *d. L. hac conſultiſſima, §. per nuncupationem, & prædicta Ordin. citato titul.* 80. §. *ult.* de qua quæſtione *Cabed. p.* 1. ſcripſit *deciſionem* 169.

Quod dubium pendebat ex illà quæſtione,
3 an voluntas teſtatoris, qui per ſcripturam voluit teſtari, reduci poſſit ad nuncupativam? De qua *Paul. Chriſtineus* 1. *deciſ.* 304. *& Bart. poſt (Dinum) in d. L. fin.* docet quòd, ſi conſtat teſtatorem ſe reſtrinxiſſe ad teſtandum in ſcriptis, non poteſt ejus mens ad nuncupativum teſtamentum reduci; ſi autem de hoc non conſtat, bene poteſt fieri; *ſequitur Clar. in §. teſtamentum, q.* 4. *num.* 2. plures conducit *Boer. deciſ.* 240. *num.* 6. teſtatur communem *Graſſ. in §. teſtamentum, q.* 10. *num.* 1. refert judicatum *Afflict. dec.* 143. *n.* 9. vocat traditionẽ receptam *Pereyr. deciſ.* 61. *num.* 7. & ſic intelligitur *Gam. dec.* 81. *num.* 4.

Tunc ſubintrat alia diſceptatio, quando cenſeatur teſtator ad teſtandum in ſcriptis ſe reſtrinxiſſe? De quà ex profeſſo 4 *Mantic. de conject. ult. volunt. lib.* 1. *tit.* 4. nec non *Graſſ. ſupra ex numer.* 2. *Menoch. lib.* 4. *præſumpt.* 2. *à num.* 4.

Verùm (quidquid illi quoad alias provincias per caſus diſtinguant) in noſtro 5 Regno parcat *Cabedo d. deciſ.* 169. pro vero receptum eſt, tunc ſolum teſtatorem videri ſe reſtrinxiſſe, quando expreſſit ſe in ſcriptis voluiſſe teſtari, nec ſatis eſſe per ſcripturam fuiſſe loquutum, cùm etiam in ſcripturà nuncupativum teſtamentum fiat; ſic teſtatur *Cald. de emption. cap.* 19. *num.* 9. ſequitur *Reynoſ. obſerv.* 48. *à numer.* 18. At in caſu, de quo agebatur, teſtator tale non expreſſerat; nihil igitur impediebat recurrere ad nuncupativum.

Quare, non obſtante illa deciſione *Cabedi*, 6 agenti permiſimus reducere voluntatem defuncti ad publicam formam nuncupativi, juxta *d. L. hac conſultiſſima, §. per nuncupationem,* & noſtram *Ordinat. in d. §. ult.* ut ſi legitimi teſtes de nominatione hæredis teſtificarentur, tale teſtamentum adimpleretur; ſin minus, reduceretur cauſa ad inteſtatum.

In cauſa de Civitate Leyria, inter Simeonem Gonſalves, cum Emmanuele Godinho, apud Notarium Joannem Correa da Coſta.

ADDITIO.

VIde Guitierr. lib. 3. praticar. quæſt. 46. Fab. de erroribus pragmaticor. decad. 69. error. 3. cum ſeqq. Eſcano de teſtament. cap. 15. Sanch. lib. 4. conſil. cap. 1. dubitat. 10. Cov. in cap. rellat. 11. à num. 13. de teſtam. Robert. lib. 2. rer. ju-

judicat. cap. 10. Mantic. de conjectur. ultim. voluntat. lib. 1. tit. 7. §. 6. & Bartol. in L. ult. ff. de jur. Codicillor. Angel. & Immol. in L. 1. §. Sin aut. ff. de heredib. inſtituend. cum aliis.

Advertendum eſt, quod aliud eſt teſtamentum conditum in ſcriptis; aliud numcupativum, ſcriptum ſolemne teſtamentum eſt, in quo heredis nomen ſcribitur: quodque ſeptē teſtium ſubſcriptionibus, & ſignaculis unico contextu celebratur juxta text. in §. ſed cum paulatim 3. Inſtit. de teſtam. Ordinand. text. in L. hac conſult. in princ. cod. de teſtam. Solemne Nuncupativum teſtamentum eſt, quo heredis nomen palam & aperte coram ſeptem teſtibus nuncupatur, & unico contextu abſolvitur, ut conſtat ex §. fin. Inſtit. de teſtam. Ordin. L. heredes palam 21. ff. qui teſtam. facer. poſſ. L. jubemus 24. cod. de teſtam. Donell. lib. 6. comm. jur. Civil. cap. 10. Bajard. & Clar. in add. q. 3. numer. 1. & omnes Inſtit. ad præd. §§. itaque in numcupativo hoc teſtamento teſtator voluntatem ſuam teſtibus revelare cogitur, in teſtamento autem ſcripto celare poteſt, juxta d. leg.

Ad numer. 1. uſque ad 4. ſi teſtator plures heredes palam numcupare voluerit, & quibuſdam numcupatis priuſquam cęteros expriment, ob mutuerit, hoc eſt in ſermone defuerit, vi morbi ſubita, ſive ephilepſia, ſive apoplexia impeditus, ita ut nil amplius proloqui potuerit: utrum teſtamentum ejus ſaltem ex parte valeat, & nulla ex parte valere reſponſum eſt in L. ſi qui 25. ff. qui teſt. facer. poſſ. & ratio hujus eſt, quia non reputatur teſtamentum niſi ſit ſuprema voluntatis conteſtatio, juxta L. 1. ff. qui teſtam. far. poſſ; Atqui ſupremam voluntatem pro parte teſtatam & pro inteſtatam relinquere non poſſumus, L. jus noſtrum 7. ff. de reg. jur. idicirco nulli ſunt heredes: quia teſtator teſtamentum quidem fecit: ſed non perfecit, ideſt voluntatem totam non nuncupavit, ita Bajard. ad clar. quęſt. 4. numer. 5. ſed an qui volebat teſtari in ſcriptis non ſervatis ſolemnitatibus requiſitis valeat ut numcupativum, vide Ferdinand. Vaſq. in tract. de ſucceſſ. lib. 2. §. 2. numer. 11. & ſeqq. Menoch. in tract. de preſumpt. lib. 4. part. 2. preſumpt. 2. numer. 14.

Ad numer. 4. uſque ad fin. conſidera abſurdum non eſſe quod in eadem ſcriptura ſervetur forma teſtamenti in ſcriptis & numcupativi, adeo ut ſi una ſpecies non valeat, poſſit altera ſuſtineri, quia hæ non ſunt formę repugnantes, ut ſenſit Jacob de Raven. Cin. Alberic. de Roz. Raph. Fulgoz. & Paul. de Caſtr. Jazon. in L. hac conſult. 21. §. per nuncupat. cod. de teſtam. & Bart. in L. ult. cod. de jur. Codicilor. cum Mantic. de conjectur. ultim. vol. lib. 1. tit. 7. §. 2. cum ſeqq. ſed quæritur, ex quibus conjecturis intelligatur, quod quis voluerit teſtamentum facere in ſcriptis vel nuncupativum: etſi teſtamentum in ſcriptis conditum eſt imperfectum, an ex conjectura voluntatis debeat ſuſtineri, ut ſaltem valeat tamquam teſtamentum nuncupativum, & quidem Joan. de Blonoſc. Doct. antiquus quem refert 1
Caſtr. in L. hac conſult. §. per nuncupationem. Cod. de teſtam. cenſuit hoc ex conjecturis poſſe colligi. Nām ſi adhibita ſunt ſignacula teſtium, & ſubſcriptiones, conjectura ſummitur, quod voluerit teſtari in ſcriptis. argum. L. non condicil. cod. 2
de teſtam. ſed ſi non ſunt ſervatæ ſolemnitates, quæ ſunt propriæ ejus teſtamenti quod dicitur in ſcriptis, tunc magis creditur teſtator voluiſſe facere teſtamentum nuncupativum, argum. L. quoties de rebus dubiis. Cum concord; & ita Mantic. ſupra numer. 2. in princip; ubi varia atque circa materiam noſtram invenies grata ac neceſſaria.

D E-

DECISIO VI.

De Teſtatoris voluntate conjecturanda.

Ad L. ille aut ille, 25. ff. de legat. 3. & L. quidam cum filium 46. de hæredib. inſtit.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur quæſtio.*
2 *L. uxori, & L. prædij, §. balneas ff. de legat. 3. intelliguntur.*
3 *Reſolvitur quæſtio.*
4 *Verba teſtamenti interpretantur ſecundùm opinionem teſtatoris.*
5 *Opinio teſtatoris conjecturatur ex contractu ab eo celebrato.*
6 *Teſtator præſumitur ſe conformaſſe cum juris diſpoſitione.*
7 *Emphyteuſis eſt individua, niſi per æſtimationem.*
8 *Verba legis, ac teſtatoris ſimiliter interpretantur.*
9 *Voluntas teſtatoris debet interpretari tanquam prudentis: & ut neque at ſubverti.* 10.
11 *Ex veriſimilitudine interpretari poteſt.*
12 *Hæres poteſt declarare obſcuram voluntatem defuncti, & quomodo intelligatur.*
13 *Argumentum à veriſimili bene juvat.*
14 *Ubi verba ſunt clara, non recurritur ad conjecturas.*
15 *Verba tunc dicuntur clara, quando intellectus non laborat in intelligendoſ*
16 *Mens conjecturata non ſufficit ſine aliqua expreſſione verborum.*
17 *Pietas non debet vincere juſtitiam.*
19 *In valde ambiguis pro cauſa pia judicandum eſt.*

1 Titius ædes emerat diviſas in duas partes, quarum habitabat unam, locabat alteram; & in teſtamento, poſt mortem uxoris hæredis inſtitutæ, ita fideicommiſit (*Confraternitati Virginis Lauretanæ Ulyſſipone ſitæ quaſdam ædes, in quibus habito.* Quærebatur an de ſolà parte ſuę habitationis, vel de utraque intellexiſſet.

2 Putabam hanc quæſtionem non eſſe deciſam textu formali; etenim textus *in L. uxori* 33. *de legat.* 1. (qui ab Advocatis all gabatur) differt quòd ibi teſtator ad partem domùs ſe reſtrinxerit; hic verò indefinitè domus legaverit. Item textus *in L. prædijs* 89. *aliàs* 91. §. *balneas eod. tit.* qui etiam allegabatur, habet diverſam rationem dubitandi, quòd balneæ vix pro domibus reputarentur; hic autem utraque pars verè domus appellatur.

Cùm igitur deeſſent formales textus, licuit à ſimilibus, & conjecturis argumentari; & quanvis ſatis ingenioſè advocati arguiſſent, liberè dicebam neutrius partis argumenta me movere; ipſi enim ſe ad invicem pungebant, & viciſſim bene reſpondebant; ſed ex alijs colligebam teſtatorem de toto ædium circuitu intellexiſſe. 3

Primò, quoniam verba teſtamenti debent interpretari ſecundùm opinionem teſtatoris, *L. quo loco* 20. §. 1. *ubi not. gloſ. alterum, & Bart. ff. de hæred. inſtit.* opinio autem teſtatoris rectè deducitur ex contractu ab eo celebrato ante, vel poſt conditum teſtamentum; ut ex *Ruino, & Natà* mihi probat *Mantic. de conject. ultimarum voluntatum, lib.* 3. *tit.* 1. *n.* 9. Planè in contractu emptionis earundem ædium ſic ambæ partes fuerant appellatæ: *quædam ædes, quæ ſunt parvæ habitationes cum ſuo viridario*: igitur in opinione teſtatoris una, & altera habitatio erat *quædam ædes*; ac per conſequens quando in teſtamento dixit *quaſdam ædes*, intellexit de utraque habitatione. 4 5

Secundò, teſtator præſumitur ſe conformare cum Juris diſpoſitione, *L. hæredes mei* 57. §. *cum ita ad Trebel. L. peto* 69. §. *fratre ff. legat.* 2. *L. fin. Cod. de verbor. ſignific. Caſtill. quotid. controv. lib.* 5. *cap.* 67. *num.* 29. *verſ. non obſtat, poſt princip. Fab. Turret. de claſulis codicill. quæſt.* 137. *num.* 10. *& quæſt.* 138. *numer.* 3. At qui, ſecundùm jus noſtrum ædes, de quibus agitur, quia erant emphyteuticæ, erant individuæ ad diverſas perſonas, *Valaſc. de jure emphyt. quæſt.* 38. *num.* 18. *in fin. & conſult.* 53. *n.* 1. *verſ. cæterùm*, ergo eas totas cenſetur teſtator uni reliquiſſe. Et quanvis 6 7

em-

emphyteuſis per æſtimationem dividi queat, juxta noſtram *Ordinat. lib.* 4. *tit.* 36. §. 1. & *tit.* 96. §. 23. tamen ſicut leges ad ea,
8 quæ faciliùs fiunt, adaptantur, *L. nam ad ea* 5. *ff. de legib.* ita, & verba teſtatoris intelligenda ſunt; recipiunt enim verba legis, ac teſtatoris eandem interpretationem, *L. ſervus* 9. *ff. de manumiſſ. L. cum quidam* 4. *ibi: quemadmodum enim, Cod. de verbor. ſignif.*

9 Tertiò confirmatur, quia voluntas teſtatoris debet intelligi tanquam prudentis, *L. Lutius* 85. *ad fin. de hæred. inſtit.* unde cenſetur diſpoſuiſſe tali modo, ut diſpoſitio ſubverti nequeat, *L.* 3. *de milit. teſtam.* Sanè confunderetur, vel ſaltem protelaretur executio diſpoſitionis noſtri teſtatoris, dum ædes, inter duos diviſę, uni per æſtimationem adjudicabantur: ergo credendum eſt illum reliquiſſe totam emphyteuſim, ut huic dilationi occurreret, maximè in cujus dilatione anima fortè detrimentũ pateretur; credo equidẽ eum ita reſponſurum, ſi inter-
11 rogatus fuiſſet; ex qua veriſimilitudine judicare poſſumus *ut in L. fin. de hæredib. inſtit. L.* 4. *de vulgari, L. penult. ff. jure codicill. cum ſimilibus.*

12 Quartò dubium tollit, quòd hæres poteſt declarare obſcuram voluntatem defuncti, *Gloſ. ult. in L. ſi quis à filio* 32. §. *ſi quis plures, ff. legat.* 1. & *ibi, Bart.* ac communiter
* omnes teſtes *Jaſ. numer.* 8. Quod ſine contrarietate procedit in ipſius hæredis, ac ſucceſſorum ejus præjudicium; explicat *Mantic. de conject. lib.* 3. *tit.* 1. *num.* 27. & præſtat *Bart ante num.* 1. rationem, quia veriſimiliter novit voluntatem defuncti; quod, & dixerat *in L. gerite* 87. *num.* 17. *de acquir. hæred.* Quæ ratio, quanvis ceſſet in hærede omnino extraneo, ut advertit Iaſ. *ſupra*, optimè procedit in uxore inſtituta, ut fuerat in noſtro caſu. Porrò uxoris declaratio ſecundùm ſententiam noſtram deducebatur (licèt non expreſſè) ex aliquibus, quæ notavimus in actis; inter quæ illud erat non minus præcipuum, quòd in teſtamento de nullà ædium parte loquuta
13 fuiſſet, ac ſi nullam à fideicommiſſo liberam putaſſet, de ea (ſicut de alijs bonis nominatim fecerat) diſpoſuiſſet; quod argumentum à veroſimili bene juvat, *Cap. quia veroſimile* 10. *de præſumpt.* cum alijs apud *Everard. in argum. loco* 11.

14 Nec bene arguebatur non poſſe recurri ad conjecturas, ubi verba ſunt clara, *L. ille, aut ille* 25. *verſ. cum in verbis de legat.* 3. Et enim reſpondebã tunc verba dici clara,
quando intellectus non laborat in intelligen- 15
do, *Bald. in Auth. hoc inter liberos in princip. de teſtam. Soccin. jun. conſ.* 122. *n.* 23. *vol.* 1. *Mantic. de conjectur. dict. lib.* 3. *tit.* 4. *n.* 7. In præſentiarum verò ſatis laborabat intellectus, ut nemo negabit. Agnoſcebam mentem 16
conjecturatam non ſufficere, niſi aliquo modo fuiſſet verbis expreſſa, *L. quidam cum filium* 46. ubi notat *Bald. de hæred. inſtit.* Verùm ſatis, ſuperque noſtra conjectura adaptatur verbis teſtatoris; quod autem dixerat: *ædes in quibus habito*, fuit demonſtrationis gratià, cum alias quoque ædes haberet omnino diverſas.

Tandem ſcrupulus ceſſabat ex eo, quòd, 17
quanvis aliàs pietas non debeat juſtitiam vincere, ut dici ſolet per *L. ſunt perſonæ* 43. *ff. de Religioſ.* tamen in valde ambiguis (ut 18
hoc reputabam) pro cauſâ pià judicare tenemur, *Gloſ.* 1. *in princip. in regulà, cum ſunt* 11. *de regul. jur. in* 6. quam ad omnem piam cauſam extendunt *Speculat. tit. de teſtibus,* §. *Poſtquam de teſtibus, verſ. ſed quid ſi contingat;* atque alij apud *Tiraq. de pià causà, privileg.* 146.

Ita fuit judicatum, revocando Prætoris ſententiam, *in proceſſu Ulyſſiponenſi, Notario Antonio de Azevedo, inter officiales prædictæ Confraternitatis, & Michaelem Fernandes, ac uxorem ejus.*

ADDITIO.

Vide Bartol. in leg. quo loco §. 1. ff. de heredib. inſtituend. Socin. conſil. 62. ſub numer. 9. vol. 3. Crot. conſil. 48. num. 15. Surd. conſil. 315. Peregrin. conſil. 45. Mantic. de conjectur. ultimar. voluntat. lib. 3. titul. 10. Socin. in leg. Gall. §. ſi ejus verſ. quod teſtator ff. & liber. & poſthum; & alios quos citat & refert ciriac. controverſ. forenſ. controverſ. 584. numer. 30. & 31.

Ad numer. 1. uſque ad 11. adverte quod teſtamenti tempus ſemper inſpicitur in colligenda voluntate teſtatoris, & quidem inſpicitur, quia voluntas non præſumitur mutata, L. 3. L. cum qui ff. de probat: nam quod tunc teſtator voluit ſemper voluit, ut tradit Bald. in L. pater filium. col. 3. verſ. mihi. ff. de injuſt. rupt. irrit. quo ſuppoſito deducitur, quod ſi teſtator legavit eccleſiæ Parochiali aliquam rem, & poſt factum teſtamentum mutavit habitationem, legatum debetur illi eccleſiæ, in cujus Parochia habitavit tempore teſtamenti, non vero tempore mortis, ita Roman. in Aut. ſimiliter

ter

ter numer. 93. ff. ad leg. Falcid. L. ſi cognatis de rebus dub. & L. peto §. fratre in fin. ff. de leg. 2. notat Mantic. ſupra lib. 2. tit. 11. num. 3. ſed temperatur prædicta reſolutio, quod tempus conditi teſtamenti inſpicitur, niſi voluntas teſtatoris quæ aliunde colligitur, repugnet, ita ſocin. Jun. in conſil. 98. numer. 26. vol. 1. late conſuluit Hieron. Grabr. in conſil. 119. lib. 1. ubi num. 8. & Mantic. ſupra numer. 23. cum ſeq.

Adverte: quod voluntas expreſſa teſtatoris facit ceſſare tacitam, quæ colligitur ex cōjecturis per interpretationem legis, ita leg. cum ex filio §. 1. L. qui plures in princip. ff. de vulgar. & pupillar. ſubſt. cum enim manifeſtus eſt ſenſus teſtatoris verborum interpretatio numquam tantum valet, ut melior ſenſus exiſtat, juxta L. 3. ff. & liber. præteritis, & quidem recurrere ad conjecturas eſt refugium ambiguæ voluntatis, ſed ubi verba ſunt clara nullo modo ab eis eſt recedendum, notat Angel. in conſil. 191. ad fin. & Bald. in L. continuus §. cum ita de verbor obligat. ubi ſapienter dicit, quod omittere certitudinem, & quærere conjecturas, eſt imbecilitas intellectus, neque conjectura dicitur cum quid verbis ſignificatur expreſſis, ita Aretin. in leg. ſi ſervus plurium §. ultim. poſt med. ff. & leg. 1. & velle nimium ſubtilizare ubi res eſt clara, nil aliud eſt quam pernicioze errare, ut confirmat Bald. in L. precibus numer. 23. ff. de impub. & aliis ſubſt. Mantic. ſupra num. 3.

Ad numer. 12. uſque ad finem. Adverte quod conjectura in his dumtaxat caſibus habet locum, in quibus facti quæſtio vertitur: nam jus ipſum certum eſt, juxta L. quidam §. ſuum ff. de acquirend. heredit. notat Alciat. in tract. de præpſumpt. in 3. part. ſub n. 4. verſ. præterea; Cum autem defacto controverſia eſt, conjectura verum quæritur, & ex eo conſtitutio cauſę conjecturalis nominatur, & cum dubitatur, qualis fuerit animus agentis, facti etiam quæſtio dicitur, & conjectura deciditur, L. verum. ff. de donat. inter vir. & uxor; nam animus facti, non juris eſt, L. 1. §. adipiſcamur, & ib. notat Alexand. numer. 4. verſ. 4. ff. & acquirend. poſſ. L. id quod noſtrum, & ib. notat Decian. in princip. de reg. Jur. quod Bartol. explicat in leg. pro herede in princip. numer. 6. ff. de acquirend. heredit. Mantic. ſupra lib. 1. tit. 1. n. 12. in princip.

Quapropter facti autem interpetratio in arbitrio judicantis eſt, L. 1. §. ſed non utique ff. ad S. C. Turpil. L. Ordine in fin. ff. ad Municipal. & L. 3. §. 1. ff. de teſtib; & plerumque prudentiſſimos etiam fallit, L. 2. ff. & jur. & fact. ignorant; & ideo ſæpe etiam erramus in colligenda teſtatoris voluntate, cum ejus animum non videamus, ita Bald. in L. precib. numer. 23. ff. de impub. & all. ſubſtit. & Jaz. in L. licet Imperat. num. 18. de leg. 1. & Cravett. conſil. 98. in fin. & Mātic. ſupra num. 12. in fin.

DECISIO VII.

Utrum ſolus fiſcus, vel etiam alius poſſit excipere de indignitate prætendentis ex teſtamento?

Ad Titul. ff. de his quib. ut indign. Et noſtram Ord. lib. 2. tit. 26. § 19.

SUMMARIUM.

1 *Caſus in quibus legatum indigno ad fiſcum defertur, remiſſivè.*
2 *Hæreditas legata indigno non acquiritur fiſco ipſo jure.*
3 *Hæreditas obligat ad multa onera.*
4 *Pœna indigni, vel quid particulare conceſſum fiſco, ipſo jure ei acquiritur.*

1 NOn ſemel occurrit dubitatio, an in caſibus quibus legatum indigno ad fiſcum defertur, de quibus *Menoch. de arbitr. caſ.* 395. *Peregrin. de jure fiſci lib.* 2. *tit.* 7. *Nigr. Cyriac. lib.* 2. *controv.* 217. nec non *Cancer. variar. tom.* 3. *cap.* 4. *num.* 38. & *cap.* 5. *à n.* 9. *Anton. Matthæus diſput. de ſucceſſ.* 19. de tali indignitate ſolus fiſcus poſſit opponere, vel etiam ab alio, eà exceptione repellatur indignus?

In quà quæſtione reſolutivè diſtinguo. Quod ita fiſco vendicatur, vel eſt hæreditas, 2
vel quid aliud. Priori caſu hæreditas non acquiritur fiſco ipſo jure, quia in ejus delatione ſub intelligitur conditio ſuſpenſiva,

ſi fiſcus voluerit, & ideo antequam declaret ſe velle, dominium fiſco non acquiritur, *Bart. in L. ultim. n.* 5. *ff. condit. ſine cauſ. & ibi Fulgoſ. num.* 8. *ac Jaſon. numer.* 3. *verſ. item ratione dignitatis. Menoch. conſil.* 1060. *num.* 75. *Petr. Barboſ. in L. ſi alienam* 12. *num.* 69. *in fin. & ſeq. ff. ſolut. matrim.* quidquid dixerit vir aliàs doctus *D. Petr. Dias de Ribaden. Noguerol. tom.* 1. *allegat.* 12. *num.* 184. cui favet *Menoch. conſ.* 502.
3 *num.* 19. atque alij. Ratio eſt, quia ſi hæreditas ipſo jure acquireretur fiſco, ille maneret oneribus hæreditatis obligatus, *juxta. L.* 3. §. *ult. ff. acquir. hæred.* quod erat maximum inconveniens, cùm hæreditas ſoleat multa onera continere, *L. ſi hæreditatem, ff. mandat.* quanvis à principio lucroſa videatur, §. 1. *Inſtit. de authoritat. tutor.* unde cùm acquiſitio hæreditatis pendeat ex fiſci declaratione, ante hanc nemo alius poteſt de tali acquiſitione quæ nondum extat, indigno opponere, ut inquit *Gloſ. non pertinere in L. his conſequenter* 18. §. 1. *ff. famil. erciſcund.* quæ in hoc tantùm caſu hæreditatis loquitur, ut advertit *Barboſ. ſup. num.* 70. *verſ. ſed dicendum*; atque ita judicavimus *in proceſſu Catharinæ de Araujo cùm Dona Maria de Brum apud Notarium Julium Fulvum Paſſanha.*

4 Poſteriori verò caſu, quo non de hæreditate, ſed de alio, v.g. de pœna viventis, *ut in Auth. inceſtus, Cod. inceſt. nupt.* vel de legato agitur, fiſcus ipſo jure acquirit, ſubintellecta tantummodo conditione reſolutivâ, niſi noluerit, *Gloſ. fiſcum, in L. Imperator* 43. *ff. jure fiſci, Bart. Fulgoſ. Jaſ. & Barboſ. ſup. Novel. de dote p.* 11. *numer.* 4. Quidquid dicat Cabed. *p.* 2. *deciſ.* 50. *num.* 1. & 2. requirens declaratoriam ſententiam, cui favent ea, quę *Menoch. dict. conſ.* 502. *numer.* 17. & 18. Eſt ratio, quoniam in tali ſucceſſione particulari nullum ſu‹b›eſt periculi inconveniens; & hinc infertur quemlibet, ad excludendum contrarium, de jure fiſci opponere poſſe, ut per quamplures *DD.* relatos à *Tiraquel. in L. ſi nunquam, verbo revertatur, num.* 356. *Cod. revocand. donat.* docuit reſpondendo contrariis, *Barboſ. ſup. num.* 65. & *ſeq.* ut explicat quomodo illa ſententia declaratoria, à ſupracitatis requiſita, eſt tantum ad auferendam poſſeſſionem, ſed non eſt neceſſaria ad judicandum dominium. Sic dicebamus *in proceſſu Pelagij Correa da Sylva cum Martino Correa da Sylva, apud Antonium de Azevedo Machado Notarium.*

ADDITIO.

VIde Petr. Gregor. Sintagmat. jur. lib. 3. cap. 12. numer. 6. Cabed. d. 81. numer. 23. Jul. Clar. lib. 5. §. fin. quæſt. 79. & 5. Bajard. in addit. Cęvall. comm. contra comm. quęſt. 822. Fab. in rational. in leg. hereditas 50. ff. de petit. heredit. Valenſ. Illuſtr. lib. 3. tract. 1. cap. 3. de acquirend. heredit. num. 15. cum ſeqq. Cujac. in L. unic. §. ultim. cod. de caduc. tollend. Amai. in comm. ad titulum de bon. vacantib. L. 4. cum aliis.

Adverte, quod bona vacantia ad regem pertinent, & eſt jus regale ut conſtat ex Ordinat. lib. 2. tit. 26. §. 18. cap. 1. quæ ſint regal. ubi ſcribent. L. 1. ff. de jur. fiſc. L. 1. & per tot. cod. & bonis vac. ubi optime P. cazado. lib. 10. Anton. Peregrin. de jur. fiſc. lib. 4. tit. 3. per tot; & quæ autem dicantur bona vacantia, vide in Ordin. lib. 1. tit. 89. §. 1. & lib. 4. tit. 94. junctis traditis per Peregrin. ſupra eod. loco. Cabed. part. 2. deciſ. 51. in princip. cum ſeq.

Ad num. 1. Notta: quod indignus eſt capax, & acquirit ſibi poſſeſſionẽ & dominium rei relictæ donec fiſcus illam auferat, L. 1. & ibi notatur cod. de indign. L. his conſequenter §. 1. ff. famil. herciſc. & Bartol. in L. Imperator. cod. de jur. Fiſc. lib. 10. tenet Peregrin. de jur. Fiſc. lib. 2. tit. 2. numer. 7. & hac de cauſa tertius non poteſt excipere de indignitate, ad excludendum illum, ne interim ſibi acquirat:. quia ſoli fiſco competit actio & exceptio, juxta Gloſ. not. quam ſcribentes celebrant, in dicta leg. his conſequent. §. 1. ubi Bart. & poſt cum Socin. in L. 2. §. 1. ff. de exception. rei jud. idem Bart. in leg. in cognition. ff. ad S. C. ſylian. notatur in leg. ſororem cod. cod. Cornel. cõſil. 209. n. 15. in 2: ideoque heres aquo aufertur hereditas non deſinit habere titulum, & nomen heredis, idque ad plura prodeſt, caſus eſt in leg. ex facto §. Julian. ff. & vulgar. & ibi notatur, tradit Peregrin. ſupra n. 8.

Adverte, quod indignus adeo remanet excluſus, veluti a beneficio teſtatoris, ut non redeintegretur, quanvis colligi poſſet teſtatorem odij cauſas ſibi remiſiſſe: ut quia confeſſus deceſſerit, vel ex alio accidenti: & ratio eſt, quia indignus ſua culpa punitur, ſic, Bald. in leg. id quod pauperibus n. 34. cod. de Epiſcop. & Cleric. Mãtic. de cõject. ultim. volunt. lib. 12. titul. 5. num. 18. & Peregrin. ſupra num. 10; taliter quod neque morte indigni fiſcus excluditur, nam ab ejus herede, vel a quo-

quocumque poſſeſſore rem aufert juxta text. in L. Lucius ff. de jure fiſc. ubi Gloſ. concordantias adducit, & Peregrin. ſupra num. 11. hoc autem loco breviter adnotandum eſt, quod nemo præſumitur indignus, niſi probetur, L. cum quidam, & ibi nota L. cum pater §. rogo de leg. 2. L. ab ea parte ff. de probat. Bald. in leg. 1. & ibi ſalicet. numer. 10. cod. de hered. inſtit. Rom. in conſil. 185. n. 7. Ruin. in conſil. 127. num. 6. vol. 4. Mantic. ſupra num. 22. cum aliis.

Ad num. 2. uſque ad finem: an quando fiſcus ſuccedit in bonis vacantibus, ſuccedat jure heredis, vel ipſo jure fiſco ea bona adcquirantur, cujus rei inſpectio multas diſſolvit quæſtiones, ut ait Fontanell. de pact. Nuptial. tom. 2. clauſul. 5. Gloſ. 4. num. 63. & ſeq. de qua quæſtione multa congerit, & varios AA. pro utraque parte refert Amai: ad titulum de jur. fiſc. lib. 10. L. 3. ubi vide, & reſolvit in hac varietate cum Plat. & Peregrin. & Cævall. comm. contra comm. q. 822. numer. 12. & ſeq. inter varios ſuccedendi modos, nam ſi fiſco defferantur bona jure hereditario, tunc nulla dubitatio eſt, ut recte docuit Pichard. de acquirend. hered. cap. 5. n. 16. cum aliis a ſe relatis: Si vero defferantur bona ex aliquo delicto confiſcata, ut in crimine læſæ Majeſtatis & ſimilibus, vel de reſtitutione facienda incapaſi, vel ex inulta, morte defuncti, ut in Sylaniano, tunc cum auferat ab herede tamquam ab indigno, juxta L. 1. & totum titulum ff. de his quib. ut indign. L. ex facto 43. §. Julius ff. & vulgar. L. ſi ſequens gradus 15. ff. ad S. C. Sylanian. non poſſumus dicere fiſcuem eſſe heredem, ſed quendam ſucceſſorem, & ea ratione tenebitur ad onera, quia ſubintrat in omne jus cōdemnati, d. L. 2. cod. ad leg. Jul. de vi. L. adempt. cod. de ſentenc. paſſ. L. ſi ut propoſitum nis cod. de bonis damnator; fit hæc ſucceſſio per anichilationem perſonæ, ut docet Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 12. titul. 18. numer. 18. Fontenell. d. tom. 2. clauſul. 59. Gloſ. 4. num. 64.

Adverte, quod ſi Fiſcus hereditatem reportet, aufert ab herede tamquam ab indigno, qui heres aduc manet, dict. L. ex facto. §. Jul. ff. & vulgar; & ita non repreſentat perſonam defuncti, nec perſonam condemnati, ſed tantum ſuccedit in ejus bonis tamquam univerſalis ſucceſſor bonorum, juxta ea quæ obſervat Bart. in rubr. de acquirend. hered. num. 4. Barboſ. in L. ſi conſtant. §. fin. num. 7. in fin; & ſic non tenebitur ex ſua perſona, ſed ex rebus ipſis, quia talia bona traſeunt cum ſua cauſa, juxta d. L. ex fact; & ſic non eſt mirum, ſi fiſcus, quanvis non ſi heres teneatur ad omnia commoda, & incommoda quibus affecta ſunt illa bona, qua ratione preſtabit legata, L. ſi ſervus 50. §. ſi quis ante ff. de leg. 1. L. cum tabulis 16. §. fin. ff. quib. ut indign. docet Donell. lib. 8. comm. cap. 29. Cum bona ſint ſubjecta æri alieno, L. fideicommiſſ. 50. §. tractatum ff. de judic. concludit Amai. ſupra num. 10. cum ſeq.

DECISIO VIII.

An mater poſſit conſentire quòd filius in ultima voluntate diſponat de legitima debita ipſi matri, & è contra?

Ad L. nam, & ſi parentibus, ff. de inofficioſo teſtament. & L. ſi quando, §. & generaliter, Cod. eodem tit. Ac noſtram Ordinat. lib. 4. tit. 82.

SUMMARIUM.

1 *An ex conſenſu filij poſſit parens illum præterire, vel exhæredare ſine cauſa, & è contra? & ſeqq. uſque ad num. 6.*

6 *An parens a filio in legitima jam inſtitutus, poſſit conſentire, quod filius diſponat per codicillos de parte ſibi relicta? Cum ſeqq. uſque ad 12. & num. 20.*

7 *Hæreditas futura non poteſt renuntiari.*

8 *Opulentum jus de præſenti non poteſt renuntiari in præjudicium filiorum. uſque ad num. 12.*

9 *L. non fraudantur, ff. regul. jur. non procedit in foro conſcientiæ.*

10 *Parens eſt quodammodo debitor liberorum in legitima.*

11 *Debitor non poteſt repudiare hæreditatem parentis ſibi delatam.*

12 *Conſenſus matris turbatæ ad mortem filij nihil valet.*

13 *In conſenſu de quo agimus, requiritur perſeverantia.*

14 *Agnoſ-*

14 *Agnoſcens teſtatoris judicium, non poteſt illud iterum impugnare.*

15 *Non ſufficit tacitus, ſed requiritur expreſſus parentis conſenſus ad renuntiandum juri quod habet circa teſtamentum filij, & è contra, & num. 17.*

16 *Quod dicitur in legitimà debità filio, dicitur in legitimà debità parenti.*

18 *Teſtamentum Clerici non ſubjacet querelæ inofficioſi.*

19 *Non licet arguere à ſimili, niſi quando deficit ſpecialis deciſio.*

20 *Verba directa in codicillos obliquantur.*

21 *Parens tranſmittit ad hæredes jus petendi legitimam ſibi relictam, quanvis non aditam.*

22 *Etiam ad hæredes extraneos.*

23 *Querela inofficioſi tranſmittitur ad nepotes.*

24 *Sed regulariter non tranſmittitur ad alios.*

25 *Mater diſponens de hæreditate filij eam adire videtur.*

26 *Fructus augent legitimam, & quando* 27.

28 *Fructus reſtituuntur, ſi titulus poſſeſſionis judicatur invalidus.*

ARduam quæſtionem excitavit Gloſ. *verb. nocere, in L. non putavit* 8. §. *ſi quis ſuà manu*, *ff. de bonor. poſſ. contr. Tabul.* & exactius *gloſ. judicatum in L. ſi quando* 35. §. *& generaliter ff. inoffic. teſtam.* an ex conſenſu filij poſſit parens eum præterire, vel ſine alià cauſa exhæredare; & è contra filius patrem, vel matrem?

2 Et quanvis negent omnino *Bald. in d.* §. *& generaliter, numer.* 2. *ad fin.* ac *Jaſ. in L. poſthumo numer.* 27. *ad med. Cod. de bonor. poſſ. contr. Tabul.* & veriſſimè judicio meo diſtinguant Bart. *numer.* 3. *ac Paul. à Caſtr. in eod.* §. *& generaliter*, in quo non ſatis ſe firmat *Boer. deciſ.* 14. *à princip. uſque ad numer.* 10. de quo latè *Peregrin. de fideicommiſſ. art.* 36. *numer.* 76. *Merlin. de legitim. lib.* 3. *tit.* 2. *quæſt.* 25. *à numer.* 6. nihilominus agnoſco

3 ſententiam communem abſolutè affirmare, ſequendo gloſas præallegatas, ut videre eſt ibi per *Cin. Fulgoſ. ac Salicetum, & per Roman. atque Alex. in d. L. poſthumo, Imol. in d. L. filio præterito, numer.* 58. *ff. injuſt. rupt.* aliiſq; citatos, & approbatos per *Cov. in cap. Raynaldus* §. 2. *numer.* 2. *de teſtament. Phœb. part.* 2. *deciſ.* 212. *num.* 10. & 11. alioſque inferiùs allegandos; vide etiam noviſſimè *Conſult. Sax. illuſtr. viror. lib.* 3. *q.* 26. *Benedictum Carpſovium juriſprud. for. part.* 3. *conſtit.* 10. *defin.* 1. *Math. Berlichium. concl. pract.* 16. *à num.* 5.

Hoc verò tantummodo procedit quando 4
conſenſus intervenit in ipſiſſimo teſtandi actu, *ut in d. L. non putavit*, §. *ſi quis ſua manu*; at ſi ante, vel poſt factum, nihil operatur, *ar-* 5
gum. L. *pactum* 3. *Cod. de Collat.* tetigit. *Jaſ. d. num.* 27. *ad fin.* expreſſit *Cov. d. numer.* 2. *verſ. porro*, proſequitur *Gom. var. tom.* 1. *cap.* 11. *num.* 14. *verſ. vel aliter, & tertio, idem in L.* 22. *Taur. num.* 5. *verſ. vel aliter, & ſecundò, ad fin:* confirmat *Soar. in L. quoniam in prioribus ampliat.* 10. *num.* 39. *Cod. inoffic. teſtam. Merlin. d. q.* 25. *numer.* 18. declarat *Valaſc. de part. cap.* 16. *num.* 38. *cum ſeq. & ſic* loquitur *Pereyr. deciſ.* 11. *n.* 1. ibi: *In ipſo actu teſtandi.*

Dixi obiter, etenim in caſu deciſionis 6
noſtræ mater non aſſenſerat filio teſtanti, ut eam præteriret, vel exhæredaret; imò poſtquã filius in teſtamento eam legitimè inſtituerat, ipſa eidem poteſtatem conceſſit ad diſponendum de ſuà legitimà parte; quod ille per codicillos fecit. Ac proinde in his terminis vertebatur unum dubium, utrùm talis facultas fuerit utilis? Alterum, an rectè per codicillos filius diſpoſuerit, ſuppoſità validitate facultatis.

Quoad prius, ego primus deliberans di- 7
cebam eam facultatem, ſeu licentiam inutilem fuiſſe; vel enim ibi conſideramus renuntiationem hæreditatis futuræ, vel juris de præſenti; ſi hæreditatem futuram, non poteſt renuntiari, *L. qui ſuperſtitis* 94. *ubi Bart. ff. acq. hæredit. DD. in L. ſtipulatio hoc modo concepta* 61. *ff. verbor.* in ſpecie noſter *Gom. d. lib.* 1. *cap.* 11. *num.* 14. *verſ. vel aliter, & tertiò, & in d. L.* 22. *num.* 2. *verſ. vel aliter, & ſecundò, Fachin. controv. lib.* 5. *cap.* 86. tetigit *Paſchal. de virib. patr. poteſt. p.* 3. *cap.* 7. *num.* 1. *Gratian. tom.* 4. *cap.* 692. *uum.* 1. & 45. ſupponit *Niger. Cyriac. lib.* 1. *controv.* 88. *à princip.* latè *Theſaur. dec. Pedam* 225. *n.* 2. *Caſtill. tom.* 3. *cap.* 9. *à princip. Carol. Ant. Moecia caſuum forenſ. cap.* 1[illegible] *à num.* 11. *Cabed. p.* 1. *deciſ.* 164.

Si jus de præſenti conſideremus, (ut ait 8
Gom. ſup.) in tam opulentis bonis etiam non poterat renuntiari in præjudicium legitimæ aliorum filiorum, quos mater habebat, *juxta totum tit. Cod. de inofficioſ. donat. & inoffic. dotib. Ord. noſtra lib.* 4. *tit.* 65. *ex* §. 1. *& tit.* 96. *ac* 97. *paſſim.*

Nec enim militat regula *L. non fraudan-* 9
tur 376. *ff. regul. jur.* de qua *Joan. à Sande in L. fraudis* 79. *ff. regul. jur. verſ. datur; Salgad. in Labyr. cred. p.* 2. *c.* 14. *numer.* 16. *Alponſ. de Olea de ceſ. jur. tit.* 2. *q.* 3. *ex num.*

num. 5. *ubi num.* 35. agit quid in foro interiori, poſt Sanch. *de matrim. lib.* 6. *diſput.* 4. *num.* 9. *Eſcobar de purit. ſanguin. p.* 1. *q.* 7. *num.* 25. *& de utroque foro in prætermiſſis ad art.* 5. *numer.* 31. *Tancred. de matrim. lib.* 6. *q.* 4. Reſolventes quòd pec-
10 cat, & advocatus conſulens; non inquam militat regula *L. non fraudantur*, cum jus conſideremus jam præſens, imò potiùs cum mater debitrix quodammodo filiorum in legitimâ reputetur adhuc vivens, *ad L. in ſuis ff. liber. & poſthum. melior textus in L. cum ratio* 7. *ibi: Velut ad debitam ſucceſſionem, &c. ff. bonis damnator. juncta leg. ſcripto ff. und. liber. & L. nam & ſi parentibus ff. inoffic. teſt. atque his quæ Merl. de legit. lib.* 1. *tit.* 2. *q.* 12. *Giurb. p.* 1. *obſervat.* 31. *à n.* 2. *Math. Berlich. Concluſ. pract. concl.* 13. *p.* 3. *num.* 11. *verſ. Tertio quia communiter DD. & num.* 15. *quibus addo ea, quæ inferius dicam deciſ.* 9. *numer.* 3.

11 Succedit areſtum, *de quo Gregor. Lopes in gloſ. magna ad L.* 12. *tit.* 10. *p.* 5. quo fuit pronuntiatum debitorem non potuiſſe repudiare hæreditatem matris ſibi delatam; quod roboratur ex his, quæ Vincent. de Franch. *deciſ.* 101. *à num.* 12. quidquid adverſentur *D. Franciſc. Salgado in Labyrintho p.* 2. *cap.* 16. *à princip. & Alph. de Olea d. q.* 3. *n.* 20. ubi *num.* 30. in noſtris terminis ait licere matri approbare teſtamentum filij in præjudicium aliorum filiorum; allegat Micr. *de maiorat.* 4. *p. q.* 23. *num.* 151. *in novis*, qui non loquitur ſatis clarè, imò ait tunc parentes poſſe repudiare hæreditatem in præjudicium filiorum, quando jus non eſt jam acquiſitum; at, ut modò diximus, jus matris ad legitimam filij adhuc viventis acquiſitum jam eſt, ut ipſiſſimus Olea *eod tract. de ceſſione jur. tit.* 3. *p.* 10. *numer.* 13. optimè ratiocinatus eſt, conſiderans ſpem legitimæ aliquid jam nunc eſſe, & diſtinctum à jure cum effectu, prout referemus *dict. dec.* 9. *num.* 15.

12 Nec tamen diceretur in hypotheſi, de quà agebamus, ſaltem intra matris tertiam valuiſſe renuntiationem, etiam aliud capiebam fundamentum eam deſtruens; quòd ſcilicet tunc ille matris conſenſus, ſeu renuntiatio momenti poſſet nuncupari, quando procederet ex reſolutione deliberatâ, non autem, ſi ex dolore, aut turbatione mortis filij oriatur; *docet in ſpecie Bart. in d. L. ſi quando*, §. *& generaliter num.* 3. *in fin. Cod. inoffic. teſtam. argum. L. quidquid calore* 48. *de regul. jur.* & addit, *quam rationem fige menti, quia occurrit de facto*; refert etiam Bald. *ibi n.* 2. *in princip. & tenet ex Imol. Soares in d. L. quoniam d. ampliat.* 10. *num.* 40. Planè ſatis ſuadebamur ob temporis brevitatem, quà ea omnia geſta fuerant, nullam præceſſiſſe deliberationem, ſed vetulam matrem auguſtijs periculi filij oppreſſam, facillimè conſenſiſſe, in eo quòd petebatur; & quod magis erat, primæ nobilitatis vir (hæredis inſtituti, ſeu inſtituendi à filio proximus conſanguineus) ipſiſſimæ conſenſus ſcripturæ adfuerat, ad nihil prorſus (ut credibile erat) niſi ut perſonæ auctoritate obumbraret mulierem pauperculam, ne petita negaret. Quod planius procedebat ad conſpectum ſcripturæ, in quà, poſt horas paucas (fortaſſis priuſquam filius diſponeret, vel ad ejus manum licentia perveniret) eandem licentiam reclamavit mater reſipiſcens, accuſando alienam fraudem, proprium dolorem, mentis caducitatem, ſexùs, ac ætatis fragilitatem, inconſideratam denique reſolutionem ob temporis anguſtias; quæ reclamatio ſatis erat ad demonſtrandum 13
in illa conceſſione licentiæ defuiſſe perſeverantiam requiſitam à I. C. *in dict. L. quidquid calore*, quam Bart. pro noſtrâ quæſtione allegat.

Dictis non obſtat allegatus matris conſenſus, ſeu ratihabitio ex eo quòd ab hærede 14
inſtituto acceptaſſet legatum ſibi à filio relictum, unde, judicium ejus agnoſcens, videbatur non poſſe illud ampliùs impugnare, *L. Papinianus* 8. §. *ſi conditioni, L. ſi pars* 10. §. 1. *L. nihil intereſt* 12. *L. ſi proponas* 23. §. 1. *L. penultim.* §. *fin. L. ultim. ff. inoffic. teſtament. cum ſimilibus Bart. & alij per text. ibi in L. poſt legatum* 3. *in princip. ff. de his quib. ut indign. Bald. conſil.* 402. *alias* 398. *quæritur an per ſolam, in fin. verſ. ad ultimum veniendo, num.* 9. *lib.* 5. *Gratian. tom.* 3. *capit.* 429. *numer.* 17. *cum ſeqq.* nam in præjudicium legitimarum filiorum jam manet probatum non valuiſſe talem ratibationem. Verùm quoad tertiam ipſius 15
matris, conſtito de tali acceptatione, (quæ non ſat legitimè liquebat) adhuc reſpondebatur, per ſimplicem acceptationem legati matrem non excludi, ſed oportuiſſe ſpecialem cum hærede feciſſe pactionem, in quà apertiſſimè juri ſuo adverſùs teſtamentum renuntiaſſet; ſic de noviori jure ſancitum eſt *in d. L. ſi quando* 35. §. *illud etiam in fin. Cod. de inoffic. teſtam. ibi: Niſi tranſactiones ad hæredes paternos filius celebraverit, in quibus apertiſſimè judicium patris agnoverit*; & melius *in* §. *& generaliter, ibi: Si filius poſt obitum patris id, quod relictum, vel donatum*

eſt, *&c.* ſic docent *Bart.* *&* *Bald.* *in ſummario illius textûs*, *Menoch.* *conſ.* 71. *num.* 3. *&* 4. *Gratian.* *tom.* 4. *cap.* 743. *num.* 3. Unde apparet prællegatas Digeſtorum leges per hanc noviorem correctas eſſe, ut conſtat ex *d.* §. *illud*, *ibi*: *Vetere jurgio exploſo*; & expreſſè advertunt *Gloſ.* *excludi*, *in d. L. Papinianus*, §. *ſi conditioni*, *ibi*: *Nec poteſt negari quin vetera jura in hoc corrigantur*, *&c.* *ac Bart. ibidem n. fin. ibi*: *Fateor quòd in iſtis legitimis eſt hoc immutatum, quod licet judicium defuncti agnoſcat, tamen per hoc non repellitur*; & additio refert concordantes.

16 Quod autem dicitur in legitimâ filio debitâ, æqualiter procedit in legitimâ, quæ debetur matri, tam ex textu *in L. ſi parentibus* 15. *ff.* *de inoffic. teſtament.* & ex æquiparatione *textus in Auth. ut cum de appellatione cognoſcitur*, §. *juſtum autem*, *cum ſeqq.* *Ordin. noſtra lib* 4. *tit.* 82. §. 4. *Clar.* *in* §. *teſtamentum*, *q.* 38. *num.* 8. *Valaſc.* *conſultat.* 61. *num.* 3. quàm ex textu capitali formaliter id exprimente *in d. L. ſi quando*, §. *& generaliter in fin.* *ibi*: *Quæ omnis ſanctio ſuas radices extendat non ſolùm ad filium, vel filiam, ſed etiam ad omnes perſonas, quæ de inofficioſo querelam contra mortuorum ultima elogia poſſunt movere.*

17 Ex quibus valde dubia (ne dicam aliud) redditur *Deciſio* noſtri *Pereyr.* 11. ubi mater fuit excluſa ex tacito conſenſu ob legati acceptationem. Potuit ſanè ſententia Senatûs ſuſtineri ex primo fundamento, quod
18 adducit *num.* 2. nempe teſtamentum Clerici, de quo ibi, non ſubjici inofficioſi querelę, *ut oſtendit Covar. per text. ibi in cap. quia nos, num. 6. de teſtam.* Illud autem de conſenſu matris (parcat tantus vir) aberat, ni fallor, à deciſione dicti §. *& generaliter*, de quo ipſe non meminit, nec pro ſe allegat,
19 niſi ſimilia, à quibus argumentari tunc ſolùm licet quando deciſio ſpecialis deficit, ut notant *Mantic. de tacitis.* 1. *lib.* 4. *tit.* 1. *num.* 2. *Gratian.* *tom.* 1. *cap.* 335. *ex numer.* 19.

20 Quoad poſterius punctum principale, an filius per Codicillos rectè diſpoſuerit? Fortaſſis ea diſpoſitio in Rei favorem poſſet ſuſtineri ex eo quòd verba directa in Codicillis appoſita, ne eis repugnent, obliquantur, *L.* 2. §. *hæreditas ff. de jur. Codicillor.* *L. ſi Scævola* 76. *ad Trebel.* de quo *Molin. de primogen. lib.* 2. *cap.* 8. *num.* 28. *Surd.* *conſ.* 232. *à num.* 19. *Mantic.* *de conject.* *lib.* 9. *tit.* 4. *num.* 14. *Fab. Turret.* *de clauſul. codicillor.* *q.* 87. *num.* 2. cujus doctrinæ auctor fuit *Accurt.* & *Barthol.* *in L. verbis civilibus* 7. *num.* 4. *ff.* *vulgar.* Sed, cùm in priori puncto conſenſus matris, quod erat fundamentum, deſtructus eſſet, corruebat ſuper ædificatum, & peccatum foret conſumere tempus in ſuperfluis, cùm nobis deficeret pro neceſſarijs.

Reſtat dicere matrem tranſmiſiſſe ad Acto- 21
res jus petendi legitimam ſibi in teſtamento relictam, quanvis non aditam, *Bald. conſ.* 442. *verſ. duo erant*, *numer.* 1. *vol.* 3. *Decius* *conſ.* 303. *in caſu occurrenti numer.* 1. *Peregrin. de fideicommiſ. art.* 42. *numer.* 42. *in princ. Graſſ.* qui ex aliis dicit cōmunem, *in* §. *legitimâ q.* 38. *Gratian. tom.* 4. *cap.* 743. *num.*
1. *&* 2. ubi extendit ad hæredes extraneos, 22
prout etiam extendit *Andreas Cenſal. deciſ.* 23
42. *num.* 2. *&* 3. Quod faciliùs procedebat in noſtro caſu, ubi Actores erant nepotes, in
quos tranſmittitur querela inofficioſi, *L. ſi* 24
quis filium 34. *Cod.* *in offic.* *teſtament.* quæ tamen aliàs regulariter non tranſmittitur, ut
notavit Bald. ubi proximè *numer.* 2. Quini- 25
mo dum mater in teſtamento de filij præmortui hæreditate diſpoſuerat, eâ adire viſa fuit, *L. ſi avia 6. ubi gloſ. verb. decrevit, & Alex. Cod. jure de liber.* ait cum *Bald. Thuſc. lit. A. concluſ.* 190. *numer.* 100. conducit *Maſcard. concluſ.* 44. *à princip.* *Menoch. lib.* 4. *præſumpt.* 101. *num. fin.*

Ex quibus ego Prætoris ſententiam con- 26
firmabam in principali; revocabam tamen, dum condemnabat in fructibus ante litem conteſtatam, etenim in dubietate cauſæ ſatis inducebam fidem bonam poſſeſſoris, quæ illi præſtat fructus *ex regul. L. bonæ fidei* 48. *ff. acquir. rer. domin.* Sed collegæ doctiſſimi poſt me deliberantes, meam amplectēdo opinionem quoad principale, Prætorem potiùs confirmabant quoad fructus; eo fundamento quod veniunt in reſtitutione legitimæ, & eam augent, *L. item*; *veniunt*, §. *fructus ff. petit. hæredit. L.* 1. *Codic. eod. Grattan. deciſ.* 4. *numer.* 31. *Joann. Grivel deciſ. Dolani Senatus* 98. *numer.* 1. *Giurb. deciſ.* 89. *numer.* 36. *Cancer. var. tom.* 3. *cap.* 3. *numer.* 32. *Merlin. de legit. lib.* 2. *tit.* 1. *q.* 1. *numer.* 4. (ubi *numer.* 30. ampliat, etiamſi fructus bona fide eſſent percepti, & conſum-
pti) *Valaſc. de partit. cap.* 18. *numer.* 43. Et 27
quanvis in hoc mihi maneret ſcrupulus, quia putabam hoc procedere quando à cohærede petitur legitima judicio diviſorio, non quando petitur ab extraneo aliâ viâ poſſidente, (prout in noſtris terminis) & ita exiſtimabā loqui DD. ſup. relatos, quievi tamen tan-
torum virorum victus ſuffragijs; quæ ex alio 28
capite poſſunt ſuſtineri, videlicet quòd quotieſ-

tieſcunque titulus poſſeſſionis judicatur invalidus, reſtituuntur fructus ab occupatione, *ita Andr. Cenſal. deciſ.* 53. *numer.* 15. & 16. *poſt Labyrinthum Franciſc. Salgad. de creditor. concurſ. ex L.* 2. *Cod. de jur. haſtæ fiſcal. aliàs de fide inſtrumentor. & jure haſtæ fiſcal. lib.* 10. *Surd. deciſ.* 16. *numer.* 16. & *conſ.* 268. *à numer.* 19.

Sic dicebam in proceſſu *Antonij de Barros Cardoſo cum Antonio de Mello de Caſtro apud Notarium Joan. Baptiſtam Chaves*, & judicatum fuit ut ſuprà.

ADDITIO.

Vide, Tiber. Decian. in conſil. 6. numer. 52. & 53. lib. 1. Burg. a Pac. conſil. 5. num. 7. Capic. deciſ. 150. n. 11. Molin. de Primogen. lib. 1. cap. 3. numer. 17. Alciat. in cap. cum contigat. num. 88. in fin. de jur. jurand. & alios quos citat & refert Caſtilh. lib. 3. controverſ. jur. cap. 2. num. 65. cum ſeq. Faquin. lib. 3. controverſiar. cap. 25. Mangil. de inputat. legitim. quæſt. 91. Menoch. lib. 4. de præſumpt. præſumpt. 33. a num. 13. & conſil. 71. num. 22. Gutier. de jurament. confirmat. cap. 14. numer. 97. Monet. de commutat. ultimar. volunt. cap. 9. numer. 238, & plures alios quos refert Carvalh. de teſtament. part. 1. num. 551. & part. 2. numer. 117. cum ſeq.

Advertendum eſt, quod legitima non debetur filiis niſi poſt mortem parentum, cum in ea nullum jus habent dum parentes vivunt, ut probat text. in leg. 2. §. inputari, ff. de collat. bonor. ubi Bartol. num. 2. Bald. in L. ſi qua perſona numer. 5. ubi Alexand. numer. 3. ff. de his qui ſunt ſui vel alien. jur. idem Bartol. in Aut. ſi qua mulier num. 22. cod. de Sacroſanct. Eccleſ. & alios quos citat Merlin. de legitim. deciſ. 55. numer. 22. Valaſc. de partit. cap. 21. num. 2; & tantummodo in vita habent quandam præamaturam ſpem, ut ait J. C. in leg. 1. §. Si impubere ff. de collat. bonor. declarat Bart. in leg. fin. ff. de liber. agnoſcend. cujus per amaturæ ſpei aliquos effectus recenſet, Alciat. in leg. fin. cod. de pact. Valaſc. ſupra num. 3. quod quidem limitatur in multis caſibus, quos videri poterunt, apud Valaſc. de part. ſupra cap. 21. numer. 2. cum ſeq.

Ulterius, dari maximam differentiam inter legitimam hereditatem parentum, & filiorum, nam iſta ad jus naturale commune omnibus animantibus referenda eſt, illa ad jus naturale gentium; ideſt legitima de bonis parentum debetur filiis jure illo naturali communi omnibus animantibus, ut ſatis liquet ex text. in L. ſcripto 6. ff. Und. liber. L. cum ratio 7. ff. de bonis damnator. L. ſi adrogator ff. de adopt. notant omnes Inſtit. ad princ. Inſtit. de exherd. liberor. notat. P. Carvalh. ad Clem. plur. de jure Patronat. a num. 71. porro hereditas filiorum debetur parentibus jure naturali communi omnium gentium, ut oſtendit J. C. in dictâ L. ſcript. 6. & in L. nam etſi parentib. ff. de inoficioſ. teſtam. atque item in leg. ſiquis liberis. §. parens ff. de liber. agnoſcend. ubi notat Bartol. & ubi lapſus eſt Doctiſſimus alioqui Alphonſus a Caſtr. lib. 2. de legitima hereticorum punitione, qui Bartol. Carpes, ait, pari jure paretibus ac filiis legitima deberi, ſed ſupradicta doctrina verior & receptior eſt, ut tradit Parlador. quotidian. different. different. 3. num. 6. cum ſeq. & tam privigeliata eſt una, quam alia, ut notat Rip. in L. in quartam numer. 27. cum aliis aductis per Cancer. 1. part. variar. cap. 3. de legitim. num. 4. Fontenell. deciſ. deciſ. 92. num. 2. in fin.

Ad numer. 1. uſque ad 6. q. Notta: quod teſtamentum in quo filij ſunt præteriti, vel ſine cauſa exherdati, eſt de utroque jure, non ſolum de civili ſed etiam prætorio nullum, ut conſtat ex L. 1. §. ult. ff. ſi tabul. teſtam. null. extabunt. & L. 1. ff. Und. liber. L. ult. ff. de liber. & poſthum. L. inter Cætera 30. ff. cod. tit. & ex noſtra Ordinat. reg. lib. 4. tit. 82. §. 1. Aut. ex cauſ. cod. de liber. præterit. Vide Clar. §. teſtamentum quęſt. 52. cum ſeq. Gom. in L. 3. Taur. num. 74. cum ſeq. Donell. commentar. jur. Civil. lib. 19. cap. 10. Gutier. praticar. lib. 2. quæſt. 30. Thom. Val. tom. 1. allegat. 61. a num. 13. cum aliis.

Et ratio hujus eſt, quia heredis inſtituo eſt caput, ac fundamentum totius teſtamenti, juxta text. in §. ante heredis 34. Inſtit. de leg. L. 1. ff. de heredib. inſtituend. L. proxime ff. de his quæ inteſtat. delent; notat Barboſ. ad text. in cap. cum tibi de teſtam. Valaſc. conſult. 68. & 165. Merlin. controverſiar. cap. 25. numer. 6. & Mend. a Caſtr. in prax. lib. 1. cap. 3. numer. 21. cum alijs. id, circo convenienter dicitur teſtamentum, in quo filiusfamilias nominatim non eſt inſtitutus, vel exherdatus, plane inutile eſſe ipſoque jure nullum, ut probat text. in L. 1. ff. de injuſt. rupt. L. ult. circ. finem cod. de liber. preterit. notat Clar. in add. numer. 1. cum ſeq.

Ad num. 7. uſque ad 12. Notta: in contractibus an poſſint legitimæ renũtiari, & quidẽ quod hujuſmodi renuntiatio a filio ad patris favorem facta valeat, ſentit cum variis ratio-

nibus quas ponit Merlin. de legit. lib. 3. tit. 2. quæſt. 25. numer. 1. uſque ad 5. ſed contraria opinio verior videtur, ſcilicet non valere renuntiationem legitimæ, vel etiam ſuplemento factam a filio, etiam patre præſente, ut eſt text. expreſſus in L. ſi quando §. illud cod. de inoficioſ. teſtam. ubi Bald. & DD. notant, explicat late Peregrin. de ſid. com. num. 80. Socin. in L. qui duos num. 32. ff. de reb. dub. Vaſq. de ſucceſſ. lib. 2. §. 20. num. 291. cum eod. Merlin. ſupra n. 6. cum ſeq. ubi variis in caſibus exemplificat reſolutio noſtra.

Quæ quidem limitatur, ut non procedat ſtante juramento, quia legitimæ renuntiatio valet ſaltem de jure Canonico, ut notat text. in cap. quamvis de pact. lib. 6. & notant DD. in L. ſi quando §. illud cod. de inoficioſ. teſtament. Covaruv. in cap. Raynunt. §. 1. n. 8. extr. de teſtam. Peregrin. ſupra num. 78. cum Merlin. ſupra num. 12. cum ſeq. ubi varios DD. aducit in comprobationem, & in variis caſibus etiam limitat reſolutio noſtra quos videri poſſunt, num 13. uſque in fin; & tunc filius a ſucceſſione excluſus legitimam petere nequit, quia eſt portio ſucceſſionis inteſtatæ, a qua filius per pactum ſe alienum fecit, ſic Decius conſil. 299. & 525. Ruin. conſil. 97. numer. 4. Tiraquel. de jur. primog. quæſt. 55. numer. 14. Menoch. conſil. 71. numer. 5. cum Peregrin. ſupra numer. 78. circa finem.

Ad num. 13. uſque ad 16. Notta: quod legitima parentum ſeu aſcendentium erit puriter relinquenda titulo inſtitutionis, ſicut legitima deſcendentium, & quamvis ſolus Bartol. in Aut. Noviſſima, num. 4. cod. de inoficioſ. teſtam. tenuit quod non, ſed contrarium tenent omnes DD. imo quod ſit aſcendentibus relinquenda legitima titulo inſtitutionis, & miratur Clar. lib. 3. §. teſtam. quæſt. 38. numer. 8. quod ex tam frequenti caterva legiſtar. & Canon. Bartol. nullum animum invenerit, ſic probant noſtram reſolutionem, Gulielm. de Bened. in 1. part. repet. cap. Rainunt. num. 149. Socin. Jun. conſil. 64. numer. 2. lib. 2. Joan. Dilect. de art. teſtand. tit. 3. caut. 1. numer. 1. Decius in leg. 1. num. 8. cod. de bonor. poſſ. ſecund. tab. & confirmatur ex Aut. ſupra Noviſſim. §. aliud quoque, dum vult ea, quę in filiis conſtituta ſunt, etiam in parentibus locum habere, ita Clar. ſupra, & concludit, in pratica nefas eſſet conſulendo aut judicando ab hac opinione diſcedere.

Ad num. 17. uſque ad 20. Utrum matris renuntiatio juxta formam cap. quamvis, de pact. lib. 6. noceat filiis permoriente matre, quo minus ſuccedant in hereditatę avi, vide Ludovic. Roman. in leg. qui ſuperſtit. ff. de acquirend. hered. Decius conſil. 181. & in leg. pactum dotale cod. de collat. Bellon. in conſil. 15. n. 5. Bartol. in d. leg. ſuperſtit. & in & L. pactum dotal ubi Bald. Cov. in dict. cap. quamvis pactum. part. 3. §. 2. num. 4. cum aliis, & optime Fachin. controverſiar. jur. lib. 3. cap. 23. per totum, ubi vide.

Adverte, quod filiusfamilias nullo modo poteſt condere teſtamentū, ut probat text. in leg. qui in poteſtate ff. de teſtam. L. fil. fam. 16. L. fil. fam. 19. ff. eod. L. tam is 25. §. fil. fam. ff. de donat. cauſ. mort. L. fin. §. filius aut. cod. de bon. q. liber. cum aliis & §. 1. Inſtit. quib. non eſt permiſſum facere teſtament. ubi notant omnes Inſtitutar. notat Clar. §. teſtam. q. 18. Cov. ad 3. part. rubric. verſ. fin. Oros de apicib. jur. lib. 5. cap. 6. Faquin. controverſ. lib. 5. cap. 94. Conan. lib. 9. cap. 4. numer. 1. Fab. in ſuo codice lib. 8. tit. 32. definit. 7. cum multis aliis, quod quidem habet locum, etiamſi in eo interveniat patris conſenſum, ut dicit eſſe communem regulam Aretin. in d. leg. qui in poteſtat. 6. column. 3. verſ. & ad rationem, & Clar. in d. quæſt. numer. 2. & ibi Bajard. ubi preſtat rationem.

Quod contrarium obſervatur in donatione cauſa mortis, quæ a filio familias patre permitente fieri poteſt, L. tam is 25. §. 1. ff. de mort. cauſ. donat. notat Clar. lib. 4. §. donatio quæſt. 6. n. 4. & ibi Bajard. ſupra n. 11. & ſeq. ubi præſtat varias rationes hujus deciſionis.

Ad num. 21. uſque ad 26. de materia tranſmiſſionis, & quid ſit vide apud ſcribentes ad text. in L. emancipata cod. qui admitti. Gom. 1. variar. cap. 9. num. 1. cum ſeq. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 180. Cancer. part. 3. variar. cap. 21. Valenſuell. conſil. 65. & de tranſmiſſione quæ ſit ex capite ſuitatis, vide Gom. ſupra num. 9. & 19. ubi an procedat ſtante jure prætorio abſtentionis, num. 23. Ricius part. 2. collectan. 462. Vell. diſſert. 11. a numer. 27. de ea quæ ſit jure ſanguinis vide. idem Gom. ſupra cap. 3. a numer. 41. Vell. diſſert. 11. numer. 81; & ex aliis cauſis, idem Vell. d. diſſert. numer. 113. cum ſeq.

Ad numer. 26. uſque finem. Notta: quod debet hereditas reſtitui cum fructibus, & reditibus, qui veniunt in juditio univerſali petitionis hæreditatis, ut illius partes, & non ut acceſſorij, L. item veniunt §. non ſolum verſ. fructus, ff. de petit. heredit. ubi Gloſ. & DD. Jazon in §. action. num. 233. Inſt. de actionib. Boer. deciſ. 18. L. ſi poſt mortē: cod. de petit.

petit. heredit. tradit Barboſ. in rubric. de ſolut. matrim. 3. part. numer. 61. & 62. & in L. divortio 8. §. ob donationem num. 2; & in L. non ſolum. numer. 12. ff. de ſolut. matrim. Eſcobar de ratiocin. cap. 9. num. 77. & ſeq. & Valenſuel conſil. conſil. 138. numer. 28. & 29.

Prænotandum eſt, inprimis de legitima, quod fructus illius ſemper debētur a die poſt mortem parentum vel filiorum, tam filijs quā parentibus, & ſic ante litem motam condemnari obligatos per ſenatum, & quamvis aliqui volverunt conſtituere differentiam inter legitimam parentum & filiorum, ut videri poteſt apud Fontenell. deciſ. 92. num. 3. 4. & 5. ſed predictis non obſtantib. ſequitur idē Fontenell. ſupra num. 6. veritas eſt idem procedere in legitima aſcendentium quod in deſcendentium, ut ſic in illa debeantur fructus a die mortis, ſicut in iſta, nec ulla conſtituatur differentia, prout latiſſime probat Peragr. de Fideicom. art. 49. numer. 43. uſque ad 50, & ſignanter num. 49. Gratian. diſceptat. forenſ. diſcept. 688. num. 8. 9. u i idē Fontenel. varios caſus judicatos circa hanc materiam aducit.

Habentque hoc particulare iſti fructus legitimæ præter alios, ut poſſint ſeparatim peti etiam poſt ſatisfactionem legitimę, atque ita obſervat ſenatus, ut judicatum tradit Fontenel. ſupra numer. 11. & de pact. nuptial. clauſul. 6. Gloſ. 2. part. 1. numer. 23. ubi deciſionem Senatus aducit.

Fallit tamen quod diximus de fructibus legitimę debitis a die mortis, ut non procedat quando legitima eſt detrahenda ex his, quæ fructus non pariunt, vel ita ex pecunia numerata, quo caſu intereſſe tantū debetur, ac illud quidem, non ex die mortis, ſed ex die motæ litis, & hæc etiam eſt praxis Senatus, ut obſervat idem Fontenel. d. deciſ. numer. 12. & Cancer. 1. part. variar. reſolut. cap. 3. de legitim. num. 55. in codicib. additionatis, & in 3. part. variar. cap. 16. de litis conteſtat. num. 79. cum aliis.

DECISIO IX.

An in patris tertiam debeat imputari expenſum inter vivos pro Capellania perpetua, vel ad alia opera pia?

Ad tit. Cod. de inoffic. donat. & ad noſtram Ordin. lib. 4. tit. 65. §. 1. & 3.

SUMMARIUM.

1 *Ordin. lib. 4. tit. 65. §. 1. & 3. agit de donatione gratuitâ.*

2 *Legitima non dicitur, niſi poſt mortem: & vide num. 15.*

3 *Filius, vivente patre, quodammodo dominus exiſtimatur: & quomodo intelligatur num. 5.*

6 *Filius pro legitimâ non habet hypothecam.*

7 *Nec jus aliud irrefragabile. Imò nec probabile. num. 8. Sed ſolam ſpem. num. 9.*

10 *Revocationes filij competentes militant ſolùm in gratuitis, non in oneroſis. Sed vide numer. 18.*

11 *Etiam ſi concurrat fraus.*

12 *Contractus dandi pecunias pro celebratione Miſſarum eſt oneroſus.*

13 *Pater poteſt præjudicare legitimæ filiorum diſſipando bona per ludum, ſaltem ſi ſit licitus. Sed vide numer. 20.*

16 *Legitima an ſit de jure poſitivo, vel naturali? remiſſivè.*

17 *Pater non poteſt liberè uti bonis ſuis in præjudicium legitimæ filij.*

19 *Lex 1. Cod. de inoffic. dot. agit. de contractu oneroſo.*

21 *Si pater diſſipat bona, ſtatim aſſignanda eſt legitima filio.*

23 *Authoritas judicati eſt magna. Sed vide numer. 25.*

24 *Factum cogitatione mortis reputatur quaſi factum in morte.*

26 *Opinio diſtinguens, regulariter eſt melior.*

27 *Quantitas modica expenſa á patre pro opere pio non imputator in tertiam, immodica ſic.*

28 *Quæ modica dicatur?*

29 *Si fraus interveniat, pater nihil expendere poteſt.*

PErdifficilem quæſtionem ventilavimus, an in patris tertiam debeant imputari pecuniæ datæ inter vivos, abſque ulla in mortem dilatione pro celebratione Miſſæ quotidianæ in cappellam perpetuam?

1 Et quanvis materia hæc pertineat ad *Ordinat, noſtram lib.* 4. *tit.* 65. §. 1. *&* 3. ejus tamen deciſio genuinè illam non definit; loquitur enim de gratuitâ donatione, cujus naturæ non eſt iſte contractus, ut dicemus inferius. Aliunde igitur petenda eſt reſolutio.

2 Pro negativa parte contra filium adeſt primò illa ratio, quòd legitima non dicitur niſi poſt mortem *L.* 1. §. *ſi impuberi ff. collat. bonor. L. poſt emancipationem*, §. 2. *ff. liberat. legat. L.* 2. *ff. ſi quis á parent. fuer manumiſſ. L. cum quæritur* 6. *Cod. inoffic. teſtament. gloſ. penult in auth. ſiqua mulier, Cod. ſacroſ. Eccleſ. Bart.* & omnes *in L.* 3. *Cod. jur. & fact. ignor. Surd. conſil.* 192. *numer.* 26. *Gratian. cap.* 247. *numer.* 39. *Giurb. in conſuet. Meſſan. cap.* 4. *gloſ.* 5. *numer.* 4. facit *Cancer. variar. tom.* 3. *cap.* 3. *numer.* 14. *& cap.* 8. *numer.* 39. *Anton. Matthæus diſput.* 6. *de legitima, numer.* 1. *&* 22. *Valaſc. de partit. cap.* 21. *num.* 1. ita ut

3 quod circumfertur, filium vivente patre quodammodo dominum exiſtimari, §. *ſui autem Inſtit. de hæred. qualit,* ac eſſe credi-

4 torem adhuc vivente patre, ut inſinuant *textus in L. ſi quis legatum, Cod. de falſis; L. fin. Codic. de Codicill. L. ſi patroni, ff. donat.* & clarius *gloſ. auferri, in Authent. de hæred. & falcid.* §. *ſi quis verò non implens, collat.* 1. *& gloſ. debitum in authent. de triente, & ſemiſſe, collat.* 3. de quo dixi *in*

5 *deciſ.* 8. *num.* 10. intelligatur ad hoc tantùm, ut pater ei teneatur relinquere legitimam poſt mortem, ut ex *Bart.* declarat *additio margin. ad dict. gloſ. auferri, poſt principium, & Valaſc. conſult.* 69. *num.* 7. *&* 8. unde civiliùs vocatur non verus, ſed quaſi creditor *in L. fin.* §. *penult. Cod. curat furioſ. in L. unic. Cod. his qui ante apert. Tabul. in L. & quia ff. pro ſocio; & per gloſ. in L.* 3. *verbo nullis rationibus, ad med. Cod. jur. & fact. ignor.* ſed interim nullam

6 habet hypothecam, *Mantic. de tacit. lib.* 11. *tit.* 13. *ex num.* 27. *Merlin. de legit. lib.* 5. *tit.* 4. *quæſt.* 1. *num.* 3. *& quæſt.* 2. *num.* 3. *Giurb. in conſuet. Meſſan. cap.* 4. *gloſ.* 4. *num.* 10. *Valaſc. de partit. cap.* 18. *num.* 33. *& ſtudioſiſſimus Joann. de Carvalho in cap. Raynaldus, p.* 4. *cap.* 3. *num.* 120. *de teſtam.* & dicam *dec.* 10. *num.* 16. nec aliud 7 jus habet irrefragabile, ut notant *Bart. Paul. & omnes in dict. authent. ſi qua mulier; Gam. deciſ.* 202. *num.* 1. imo nec jus habet pro- 8 babile, *Giurb. d. cap.* 4. *gloſ.* 5. *á num.* 6. Habet quippe ſolam ſpem, quam ſomnium 9 vigilantium nuncupabat Plato, ut refert *Philip. Port. conſ.* 23. *num.* 46. quoniam multa poſſunt accidere, ne conſequatur ſucceſſionem, prout in ſimili ait I. C. *in L. pretia rerum* 63. *ff. ad leg. falcid.* conducit. *textus in* §. *illud quæſitum Inſt. de rer. diviſ.* Igitur non poteſt filius agere de diſtributis in vitam, ſed tantummodo de inventis poſt mortem.

Secundo facit ea juriſperitorum doctri- 10 na, quod titulus *de inoffic. donat.* & ſimiles revocationes filijs competentes, de quibus noſter *Phœbus p.* 1. *deciſ.* 35. *numer.* 2. militant ſolùm in gratuitis, non vero in oneroſis, ſeu ob cauſam. *Bald. & Paul. in L.* 2. *Cod. ſi quis in fraudem patr. Cov.* qui plures congerit, *in cap. Raynutius* §. 10. *num.* 9. *de teſtam. Menoch. conſ.* 1126. *n.* 24. *Cancer. variar. tom.* 1. *cap.* 8. *num.* 86. *egregius Juriſperitus Arias Pinel.* 3. *p. lib.* 1. *Cod. bonis matern. num.* 76. etiamſi con- 11 currat fraus, *per textum in L. non uſque* 2. *ff. ſi quis à patr. fuerit manumiſſ.* refert *Mich. Graſſ. in* §. *legitima, q.* 44. *num.* 4. tenet *ſubtilis Emmanuel à Coſta in cap. ſi pater,* 3. *part. verbo privare, num.* 23. *verſ. mihi autem, & num.* 29. *verſ. mihi autem, de teſtam.* Atqui iſte contractus dandi pecunias pro celebratione Miſſarum eſt one- 12 roſus, & ob cauſam, do ut facias, *de quo in L. naturalis* 5. §. *at cùm do, ff. præſcript. verb.* ergo in eo locum non habet iſtud intentum filij.

Tertiò juvatur ab exemplo; nam pater 13 poteſt legitimæ filiorum præjudicare diſſipando bona per ludum; ſaltem ſi ſit licitus, *Bald. in L.* 1. *Codic. ſi quis in fraudem patron. Picus in L. poſt contractum, num.* 34. *ff. donat. Graſſ. in d.* §. *legitima, q.* 44. *n.* 5. unde â fortiori per opus pium.

Quartò eadem pars habet expreſſam au- 14 ctoritatem Paul. Caſtr. *conſil.* 382. *verſ. primò videndum, num.* 3. *lib.* 1. *ibi: Et licèt donaverit uni Capellæ;* & magis expreſſam *Navar. in cap. non dicat* 12. *q.* 1. *num.* 37. *in manuali cap.* 26. *numer.* 39. quod meliùs firmat *frater Ludo. Lop. inſtruct: conſcient. par.* 2. *q.* 20. *per tot.* precipuè *n.* 7. *& ſeq.* qui omnes loquũtur in ipſo noſtro caſu Cappellaniȩ.

Ta-

15 Tamen pro affirmativà parte, quòd dictæ pecuniæ dentur ex tertià, nec filio noceant, ſtat primò illa ratio, quòd quanvis legitima quoad jus effectivum non dicatur niſi poſt mortem, ut ſuprà oſtendimus, nihilominus ejus ſpes jam nunc eſt aliquid diſtinctum à ſolo jure, ut optimè ratiocinatur *Alphonſ. de Olea de ceſſione jurium, titul. 3. quæſt. 10. num. 13. per L. 1. Cod. de pactis, & L. in idem 9. in fin. ubi gloſ. ult. ff. aquà pluv. L.*
16 *ſi conſtante, verſ. exceptis Cod. donat. ante nupt.* & ejus virtus ita eſt efficax, ut dubitetur an ſit de jure poſitivo, vel naturali? De quo latè *Caſtill. controv. tom 3. cap. 5. à numer. 30. Hunnius in encyclopædia* (*opere edito*, cùm jam eſſet Catholicus) *p. 4. tit. 11. cap. 1. per totùm*, & ſic à parte antea ligat patrem,
17 ut, licèt aliàs unuſquiſque ſuæ rei ſit arbiter, *L. in re mandata Cod. mandat.* patris tamen arbitrium ita à legibus reguletur, ut in legitimarum damnum excedere non poſſit, ùt conſtat *ex totis titulis, Cod. inoffic. donat. & de inoffic. dotibus, & in noſtra Ordinat. lib. 4. dict. tit. 65. ex §. 1. ac tit. 96. & 97. paſſim*; circa quod multa congerit *Mar. Giurb. inſtat. ad conſuet. Meſſan. cap. 2. gloſ. 7. numer. 1. Cancer. variar. tom. 1. cap. 8. num. 78. & ſeqq.* ergo nihil mirum, ſi etiam in contractu, de quo agimus, præjudicium conſideretur legitimæ.

18 Secundò facit quòd ſupra relata doctrina filios non poſſe oneroſos contractus revocare, ita eſt ambigua, ut Cæſareà deciſione indigere, dixerit *Cyn. in L. 2. Codic. ſi quid in fraudem patron.* imò contrarium docuerunt multi non ſolùm interveniente fraude, ut per *Barthol. in L. non uſque ff. ſi quis à patr. fuerit manumiſſ. Menoch. conſ. 1126. num. 30. verſ. Et prædicta, ac de recuper. remed. 9. numer. 173.* de quo noviſſimè *Benedict. Carpzovius juriſprudent. forenſ. part. 2. conſtitut. 12. defin. 36. Andr. Rauchbar. quæſtion. inſign. part. 1. quæſt. 43.* verùm etiam abſ-
* que illà, *ut per Abbat. & Hoſtienſ. in cap. Raynutius de teſtament.* & eſt communis opinio, ut teſtatur *Graſſ. d. quæſt. 44. num. 4. ad fin.* quam *Picus in dict. L. poſt contractum num. 24.* aſſerit tanquam æquiorem in judicijs favore ſequendam, licèt altera in puncto juris verior ſit; de quo etiam *Jul. Clarus* (quanvis ſub dubio) *in §. donatio, q. 24. numer. 4. verſ. & hæc quidem.* Pro quà ſententià optimè facit *L. 1. Codic. inoffic. dotibus*, ſecundùm intellectum *gloſ. ultim. verſ. vel tertiò*, quem contra *Barthol.* ſuſtinet *ibi Bald. num. 3. verſ. Tertij*; qui
19 *textus* loquitur in contractu oneroſo reſpectu dotali, ut *Bald. ibidem* notat. Rectè igitur infertur præſentem contractum revocari poſſe per filium ad limites legitimæ.

Tertiò juvatur hæc pars ipſo exemplo, 20
quod adducebatur pro contrarià; nam quidquid pater diſſipavit ludendo, debet jure repeti, dum nocuit filiorum legitimis, *argumento L. adeò §. fin. ff. pro ſocio*, notat *Rodericus Soares in L. 1. titul. de las ganancias, lib. 3. for. numer. 57. Menoch. conſ. 691. numer. 9. Thuſc. lit. L. concluſ. 188. num. 33. Valaſc. de partit. cap. 24. per tot.* ac juriſprudentiſſimus *Benedict. Ægidius in L. ex hoc jure part. 1. cap. 7. num. 47. de juſt. & jur.* juvat *Cabreros in tract. de metu lib. 2. cap. 8. num. 30.* dum ſolummodo repetitionem amiſſi in ludo negat, quando amittens habet liberam rerum adminiſtrationem. Eſt verum quòd ob impoſſibilitatem exigendi, & ad evitandas lites, quæ Rempublicam confunderent, non practicatur jus repetendi competens filijs, ut advertunt 21
ſupra citati DD. Imò patre diſſipante bona, ſtatim aſſignanda eſt filio legitima, ut concludit ex multis *Giurb. cap. 4. gloſ. 5. n. 34. & Pinel. in L. 1. p. 3. num. 75. Cod. bon. matern.* ſi ergo, ut in præſenti, facilis ſit revocatio, ſeu imputatio in tertiam, meritò debet fieri.

Quartò in favorem filij pugnat in ipſis 22
terminis noſtris auctoritas *Joan. Gutier. de juram. confirm. p. 1. cap. 5. numer. 28. & pract. lib. 3. quæſt. 61. ex numer. 2. Sanch.* qui plures refert *de Matrimon. lib. 6. diſput. 36. num. 6. Reynoſ. obſerv. 36.* atque *Phæb. part. 1. dec. 35.* ubi judicatum refert, facit *Giurb. dict. cap. 2. gloſ. 7. numer. 10. verſ. ex his*, è cujus dictis (ſemoto illo particulari ſtatuto) hoc ampliabis, etiamſi pater cum juramento aſſerat tale pium opus ſe facere in reſtitutionem malè ablatorum, vel aliam animæ exonerationem; tali nanque aſſertioni non ſtabitur: donec veritas aliunde probetur.

In hac opinionum contrarietate Juris pe- 23
ritiſſimi viri, *Petrus Paul. de Souſa* poſtea cauſarum Coronæ, ac patrimonij Regij Judex, & *Stephan. de Foyos*, Fiſci poſtea Procurator, quorum animæ in pace ſint, ſatius duxerunt hanc poſteriorem, ſecundùm quam invenerunt judicatum, ſequi, exemplo *I. C. in L. filius emancipatus 11. ff. ad L. Corneliam de falc. ibi: ſic enim inveni Senatum cenſuiſſe*, de quo *Afflict. dec. 41. in fine, Monach. deciſ. Luc. 65. num. 6. & 7. & deciſ. Florent. 12. num. 7. & 8. Pinel. in*

L. 2.

L. 2. *Cod. de reſcindend. part.* 2. *cap.* 4. *n.* 2. *Gam. deciſ.* 228. *num.* 1. *Cald. de renovat. quæſt.* 15. *n.* 27. latè *Cabed. part.* 1. *deciſ.*
24 212. Et in hypotheſi conſiderabant ſpecialem circunſtantiam, quòd pater quando contractum fecit, erat valetudinarius, fortè de morte cogitans, quam intra paucos menſes vidit; Unde ſuccedunt ea, quæ *Cov. in cap.* 2. *num.* 5. *de teſtam.* ad reputandum actum cogitatione mortis factum, ac ſi in morte ageretur; planè in morte pater ſi pecunias pro Miſſarum cele ratione relinquat, nullum eſt dubium in tertiam fore imputandas.

25 Ego tamen tertio loco deliberans, priorem opinionem reputabam veriorem in puncto Juris; nec *Phœbus in allegata deciſ.* 35. ejus fundamentis reſpondet, & magis debemus fundamentis, quàm auctoritati, *ad textum in cap. intelligentia de verb. ſignificat.* Et ea quæ *Everard. in locis argument. legal. in præamb. verſ. decimo ad fin. Pinel. in d. L.* 2. *part.* 2. *cap.* 4. *num.* 42. *ubi Additionator Emmanuel Soares*, *Menoch. conſ.* 59. *à num.* 7. ubi allegat textum *in L. ve-mo Cod. ſent. & interlocut. omnium judic.* & reliqua quæ ad propoſitum allegari ſolent.

26 Licebat autem in tali controverſiâ opinionem diſtinguentem ſequi, ex conſilio *Surdi deciſ.* 58. *num.* 5. *in* 1. *p. Cantiuncul. conſ.* 28, *numer.* 24. *per L. ſi finita*, §. *illud*, *& ibi. Joan. de Imola de damno infect. L. ita ſtipulatus.* (*in magnâ*) *ff. verb. L. adeò*, §. *cum quis ibi*: *media ſententia*, *ff. acquir. rer. dominio*, §. *cum ex aliena materia*, *verſ. & poſt multam Inſtit. de rerum diviſ.* §. *fin. Inſt. quibus ex cauſ. manumittere non licet*, *cap. literas de reſtit. ſpoliator. cap. quærenti de offic. delegat. cap. ſcientibus de cenſibus* quoniam diſtinguens proximus eſt veritati, *Nevizan. in Sylva nuptial. lib.* 5. *numer.* 32. *Cæphal. conſ.* 16. *num.* 35.

27 Porro *Gutier. d. p.* 1. *de juram. confirm. cap.* 5. *num.* 28. *ante verſ. nec obſtat*, referendo *Soares*, cujus locum non invenio, *Petr. Barboſ. p.* 1. *lib.* 1. *num.* 41. *&* 42. *ff. ſolut. matrim.* diſtinguunt, ut modica quantitas non imputetur in tertiam; maior
28 verò quantitas ſic. Quæ autem modica dicatur, diſputant *Paul. Caſtrenſ. in auth. unde ſi parens*, *num.* 3. *Cod. inoffic. teſt. Ripa reſp.* 198. *num.* 7. *& Gam. deciſ.* 226. *num.* 3. *ac Barboſ. d. num.* 42. quorum dictis conſideratis, & regulam ſumendo à viribus patrimonij ex mente *Joan. Gutierr. loco citato*, arbitrabar licuiſſe patri diſponere prædicto modo, ita ut filiorum legitimis præjudicaret in quatuor, vel quinque pro centum totius patrimonij, quod habebat; ſatis enim modicum minuit qui ex centum detrahit quatuor, vel quinque; & in hac forma ſolummodo intra iſtam quantitatem filium repellebam.

Cumque proceſſus tranſiret ad quartum Senatorem doctiſſimũ *Antonium Pereyram de Souſa*, jam nunc Regiæ Coronæ Procuratorem optimum, & in noſtro Conſilio Regij patrimonij Conſiliarium, dixit ſe libenter amplexurum meam diſtinctionem, niſi in patre fraudem præſumeret, eo quòd probabatur ob concubinam propriam odiiſſe filium; atque ita ex fraude, & his quæ *Cancer. variar. tom.* 1. *cap.* 8. *num.* 79. *&* 85. conveniendo cum primo, & ſecundo ſuffragio, ſcripta fuit ſententia ex diverſis fundamentis in favorem filij. 29

Apud Notarium *Joan. Baptiſt. de Chaves*, litigantibus *Gaſparo Montez cum Catharina Ribeyra.*

ADDITIO.

Vide Mangil. tractat. de inputat. & dectrat. legit. queſt. 99. Clar. §. donatio quæſt. 24. ubi ejus addit. Bajard. Valaſc. tom. 2. conſult. 188. numer. 2. cum ſeq. Peregrin. de Fideicom. artic. 51. num. 23. Coſta in cap. ſi pater Gloſ. privare non poſſe, de teſtament. numer. 1. & 2. Pheb. deciſ. 35. numer. 2. Bartol. Bald. & Paul. de Caſtr. in Auth. unde ſi parens cod. de inofic. teſtam. & Carvalh. ad cap. Raynald. de teſtament. 1. part. num. 550. Merlin. de legitim. lib. 2. tit. 2. queſt. 21. cum ſeq. idem in deciſ. deciſ. 64. numer. 5. cum aliis. Surd. tract. de aliment. titul. 8. privileg. 95. numer. 9. Graſ. §. Legitima quæſt. 38. numer. 20. cum multis aliis.

Ut melius percipi valeat id de quo agitur adverte, imputatio itaque nil aliud eſt quàm quædam a ſcriptio eorum, quæ locum tenere debent in his quæ ſunt detrahenda, L. in quartam ff. ad Falcid. ad differentiam computationis, quæ eſt cumulatio rerum in hereditate, ex qua deductio fit, juxta §. 1. Inſtit. qui teſt. facer. poſſ. L. deducta ff. ad S. C. Trebelian. notat Ripa in dict. leg. in quartam. part. 2. num. 27. etiam Mangil. in tract. de inputat. & de tractat. in præfat. numer. 2. & 3; & hinc eſt quod inputatio tunc dicitur habere locum, quando filio eſt quid minus legitima relictum, & tendit ad ſuplendum id quod deficit ad integrandam ipſam legitima, L. ſi non mortis in princip. ff. de inoficioſ. teſtam.

teſtam. L. ſcimus in princip. cod. eod. tit. notat Mangil. ſupra num. 5. & 6. etiam Paul. de Caſtr. in leg. ſi cum dotem §. ſi pater numer. 6. ff. de ſolut. matr. Detractio autẽ, eſt quædam deductio, ac defalcatio, ſeu diminutio a jure permiſſa, & debita ad heredis favorem ex ipſis bonis hereditariis, L. papinian. §. quarta & §. fin. ff. de inoficioſ. teſtam. L. deducta §. cum aut. poſt. ff. ad Trebel. L. 1. & 2. cod. eod. tit. notat Fabian. in Aut. Noviſſima num. 57. cod. de inoficioſ. teſtam. Gabriel conſil. 121. numer. 56. volum. 1. & Natt. conſil. 321. numer. 3. concludit cum alijs, idem Mangil. ſupra numer. 9. & ſeqq.

Advertendum etiam debet, in legitimam non inputari niſi ea, quæ a lege expreſſe dictum eſt inputari debere, ut eſt text. in leg. illud. verſ. e contra cod. de collat. & ib. Corn. numer. 10. & Decius numer. 5. notant Merlin. de legim. lib. 2. tit. 2. quęſt. 1. numer. 1; inde eſt, quod ea omnia quæ non conferun tur inter fratres in diviſione, in legitima nec etiam inputantur, prout probat text. in dict. leg. illud cod. de collat. & notat ib. Corn. & D ecius numer. 1. Pariſ. conſil. 56. num. 20. lib. 3. Cephal. conſil. 183. num. 25; & dixit Rota Roman. ut apud Cardinal. Seraphin. deciſ. 568. numer. 7. Merlin. ſupra n. 2. cum ſeq. etiam permiſſum eſt tunc agi de inputatione, quando ſuponitur teſtamenti validitas, videlicet, quod filius a patre ſit in aliquo inſtitutus pro teſtamenti validitate, ut tradit Bald. in Auth. noviſſima. numer. 1. cod. de inoficioſ. teſtam; & in L. omnimodo cod. eod; alias enim non eſſet agendum de inputatione, cum, ubi nullum eſt teſtamentum ob præteritionem, agatnr querela, ut optime concludit Merlin. ſupra numer. 4. cum aliis.

Ad numer. 1. uſque ad 9. vide add. hic ad deciſ. 8. in princip. noſtra quidẽ in multis limitatur, 1. quod licet legitima ut dicimus debeatur filiis tantumodo poſt mortem patris, patre tamen diſſipatore exiſtente, poſſunt filij petere, ut ſibi aſſignentur legitimæ, quia non exigitur a patre hoc caſu legitima ante diem, & obitum illius, ſed eſt potius quædam aſſecuratio, vel interdictio admniſtrationis, vide Peregrin. de fid. com. art. 36. numer. 16. Menchac. Illuſtr. cap. 37. numer. 1. Surd. de aliment. tit. 1. quæſt. 50. numer. 4. & tit. 8. privileg. 26. a numer. 5. Cald. Pereyr. de renovat. quæſt. 16. numer. 37. Cævall. commun. contr. commun. quæſt. 506. Stephan. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 44. num. 18. cum ſeq. & alios quos citat & refert Barboſ. ad Ordin. lib. 3. tit. 35. in princip. num. 5.

In maioratibus vero, etiam vivo poſſeſſore ſequens non poteſt petere ut declaretur morte illius maioratum ad ſe pertinere, niſi poſſeſſor vivus in alium transferat, vide Pinell. leg. 1. cod. de bon. matern. part. 3. numer. 78. Gom. in leg. Taur. numer. 79. Molin. de primogen. lib. 1. cap. 16. & lib. 3. cap. 14. Gam. deciſ. 6. numer. 6. & deciſ. 202. numer. 9. Molin. de juſt. & jur. tract. de maiorat. diſput. 639. Valaſc. conſult. 184. num. 19. cum ſeq. Barboſ. in leg. non poteſt videri numer. 16. cum ſeq. cum aliis concludit Barboſ. ſupra num. 6.

Ad num. 10. uſque ad 22. Notta: quod attento jure communi dicitur inoficioſa donatio quando tangit legitimam aliorum filiorum, & eis perjudicat, ut habetur in rubric. & toto tit. cod. de inoficioſ. donat; & de inoficioſ. dot. attento autem jure noſtro regio quando excedit legitimam filiorum recipientium, & tertiam bonorum defuncti, in regno autem Caſtellæ quando excedit legitimam, & tertium, & quintum, ut ſupradictæ probantur lege noſtra reg. lib. 4. tit. 77. §. 4. & L. 29. Taur. ub. Anton. Gom. & aliis in dict. leg. 29. numer. 33. notat Valaſc. lib. 2. conſultat. conſult. 188. numer. 1. & 2. Cald. de empt. cap. 27. numer. 29. Guiterres praticar. lib. 2. quæſt. 68. Barboſ. ad ordinat. lib. 4. tit. 93. §. 3. Fontenell. de pact. Nupt. clauſul. 5. gloſ. 8. part. 2. ex num. 22. Gratian. forenſ. quæſt. 751. & 729. ubi declarat quibus modis dicatur donatio inoficioſa re, & conſilio, Cancer. var. 1. part. quæſt. 8. num. 119. & 3. part. quæſt. 21. numer. 131. Fachin. controverſiar. lib. 5. cap. 89. numer. 7. plures refert Aylon. ad Gom. 1. variar. cap. 4. num. 14. Cald. ad titulum de inoficioſ. teſtam. plures etiam aducit Barboſ. in L. 1. numer. 2. cod. de donat. inoficioſ. quibus reſolve donationem eſſe inoficioſam in fraudem legitimæ filiorum, & revocari poſſe, ſed utrum revocetur in totum vel in partem, hoc eſt uſque ad legitimã tantum, vide Carvalh. de teſtam. 4. part. quæſt. 3. numer. 124. ubi numer. 127. tenet revocari uſque ad legitimam, & tertiam, ſive donatio fiat re, & conſilio, ſive non, ubi latiſſime ſervata forma Ordin. lib. 4. tit. 97. §. 4. & tit. 65. §. 2. ubi Barboſ. Pheb. 1. part. deciſ. 35. numer. 1. & 2. Mangil. de inputat. quæſt. 93. late Carvalh. ubi proxime n. 130. ubi alios refert. cum Pheb. num. 4.

Adverte, quod ſi pater bona alienaverit titulo onerofo in fraudem legitimæ filiorum probata fraude poterit filius revocare, ſi emptor ſue rit doli particeps, & ſi pretium ſolveret

veret. ita Pinel. in L. 1. part. 1. n. 76. de bonis matern. Coſt. in cap. ſi pater part. 3. verbo privare, num. 23. & 29. Clar. §. teſtament. quæſt. 24. Menchac. Illuſtr. lib. 1. quæſt. 37; quæ revocatio fieri debet uſque ad legitimæ ſuplementum. Cancer. variar. 1. part. tit. de donat. numer. 86. Mangil. de inputat. quęſt. 93. num. 16. & 17. cum ſeq. & quæſt. 138. numer. 8. At ſi filius conſentiat ut fiat capellania perpetua, vel bona diſtribuantur in opera pia ex ſua legitima, utrum poſt patris mortem integram legitimam poſſit implorare, diſputat Pheb. 2. part. deciſ. 212. ubi numer. 41. reſolvit cum ſenatus placito filium poſſe dictam legitimam petere, Caſtilh. controverſ. lib. 5. cap. 107. numer. 46. Valaſc. de part. cap. 16. numer. 34. & 38. Barboſ. in leg. ſi cum dotem numer. 22. de ſolut. matrimi. Menoch. conſil. 411. numer. 30. & 31. Guttieres de jurament. part. 1. quæſt. 19. n. 3. cum multis aliis.

Ad numer. 23. uſque ad finem. Notta: quod ſi pater ultra legitimam aliquid relinquerit in recompenſam gravaminis hujuſmodi relicti veluti maioratu illum inſtituendo, aprobatio tacite etiam a filiis facta ſufficit, ut gravamen valeat, ut tradit Mier. de Maiorat. part. 1. quæſt. 55. numer. 3. Menoch. conſil. 196. numer. 11. Maſtrilh. deciſ. 181. n. 8. Fuſar. de ſubſtit. quæſt. 296. numer. 63. & 70. Caſtilh. controverſ. lib. 5. quæſt. 107. numer. 64. attamen ex Regia facultate poteſt gravamen in legitima inponi etiam filio renitente, ut per Menoch. de ſucceſſ. creat. lib. 1. §. 10. numer. 438. Molin. lib. 2. cap. 1. numer. 10. Merlin. de legitim. lib. 7. tit. 1. quæſt. 3. numer. 13. & ſi pater inſtituens maioratum vocaverit filium ad ejus ſucceſſionem, filius nominatus reliquum in legitimā tenebitur imputare, ultra tertiam, quia tunc filius non ſuccedit jure ſanguinis ſed jure hereditario, Molin. lib. 1. cap. 8. numer. 10. Caſtilh. controverſ. lib. 3. cap. 19. num. 100. ad medium, defendit Carvalh. de teſtam. 4. part. cap. 1. numer. 226. & 227. Colligitur etiam quod ſi adſit juſta cauſa poteſt donare, moderate tamen, ita ut non ſit exceſſiva donatio, unde neque pater poteſt filium meliorare in tertio, & quinto bonorum lucratorum ſine conſenſu uxoris, quia hæc non eſt moderata donatio, ita Tellius leg. 19. Taur. num. 7. Angul. de meliorat. L. 3. Gloſ. 4. num. 13. Pelaes de maioratu 1. part. quæſt. 23. numer. 10. ſed ſubſiſtendum eſt quia Navar. cap. non dicatis 12. quæſt. 1. numer. 73. concludit, quod quis poteſt conſumere bona in eleemoſynis, & aliis piis cauſis, quia id non eſt ſimpliciter donare, ſed in ſuos utiliſſimos uſus abſumere, ſcilicet pro anima, quę pretioſior eſt corpore cap. percipimus 12. quæſt. 1. & cap. Sedulo 38. diſt. & hac ratione pater dum vivit, poteſt facere eleemoſynas, & in alia opera pia conſumere bona etiam in perjudicium legitimæ filiorum, ut dicit Navar. in manual. cap. 26. numer. 39. ſed hoc intelligitur ſecundum reſolutionem Barboſ. 1. part. leg. 1. de ſolut. matr. numer. 41. ubi vide.

Pro ſuperioris additamenti complemento, quæres, a quo tempore conſideretur donatio inoficioſa; an a tempore factæ donationis, vel a tempore mortis patris? de quo vide, Valaſc. conſult. 189. numer. 5. & 23. Idem de partit. cap. 19. numer. 5. & cap. 15. numer. 83. Merlin. de legitim. lib. 2. tit. quęſt. 21. num. 47. Pereyr. deciſ. deciſ. 67. numer. 4. Cald. de empt. cap. 10. numer. 7. Idem ad L. ſi curatorem verbo leſis num. 96. Gom. in L. 29. Taur. numer. 35. dirimit vero pugnam Ordinat. noſtra regia lib. 4. tit. 97. §. 4.

DECISIO X.

Quãdo, & quomodo filius pro legitima poſſit agere cõtra tertios poſſeſſores ex titulo oneroſo ejus rei, quæ venire debuit ad collationẽ?

Ad Titulos ff. & Cod. de collationibus. Et noſtram Ordin. lib. 4. tit. 97. in princip.

SUMMARIUM.

1 *Caſus proponitur.*
2 *Enumerantur actiones, quæ dantur pro legitimâ.*
3 *Actio famil. erciſc. inter quos locum habeat?*
4 *Rem ad collationem adductam reponi in defuncti patrimonio quomodo intelligatur.*

5 Re-

5 *Remedium L. fin. Cod. de edict. Div. Hadrian. tol. quando competat?*
6 *Petitio hæreditatis cui concedatur; & numer. 7.*
8 *Condictio ex lege quando competat pro legitima? & n. 9. & 10. & contra quem? n. 10. ac 11.*
13 *Actio ex teſtamento quando, & contra quem detur?*
14 *Actio hypothecaria quando detur pro legitimà?*
15 *Pro legato datur hypotheca à lege.*
16 *Filius regulariter non habet hypothecam prò legitimà.*
Ibi. *Hypotheca non datur, niſi ubi à Jure exprimitur.*
17 *Salvianum interdictum quando detur?*
18 *Actio revocatoria pro legitimà an locum habeat in alienatis titulo oneroſſo? & num. 20. & an etiam contra tertium? num. 21.*
19 *Titulus dotis an ſit lucrativus, vel oneroſus?*
22 *Mater an teneatur dotare filiam? remiſſivè.*
23 *Notificatio non facit rem litigioſam.*
24 *Res litigioſa non poteſt vendi.*
25 *Proteſtatio conſervat jus.*
26 *Legitima non dicitur niſi poſt mortem.*
27 *Non veniunt ad collationem fructus rei, quæ revocatur à tertio poſſeſſore.*

1 CUm villam, ſibi in dotem à matre datam, filia, à creditoribus coacta, vivente adhuc matre, ſub haſta publica vendidiſſet; defuncta deinde matre, in judicio familiæ erciſcundæ venit præfactæ villæ æſtimatio ad collationem; in eà que fuit aſſignata legitima alteri filiæ prejudicatæ per exceſſivam illam dotem. Et quoniam nulla alia ſuperſunt bona, agit hæc filia contra tertium emptorem. Quæritur an poſſit? Quæſtio ſanè difficilis; quam, quia advocati, quanvis docti, non ſatis elucidabant, examinavi percurrendo actiones, quæ in tali caſu conſiderari queunt.

2 Inveniebam quòd pro conſequenda legitima hæ dantur actiones, ſeu viæ. Actio familiæ erciſcundæ; Remedium *L. fin. Cod. edict. Divi Hadrian. tol.* hæreditatis petitio: condictio ex lege: actio ex teſtamento: actio hypothecaria: Salvianum interdictum: actio revocatoria; apud *Afflict. deciſ.* 162. *Menoch. conſ.* 77. *num.* 15. & *conſ.* 1126. *à numer.* 20. & *de adipiſcend. remed.* 4. *à num.* 158. *Graſſ. in* §. *legitimà, q.* 48. *Gail. lib.* 2. *obſerv.* 120. *Peregrin. de fideicommiſſ. art.* 36. *à num.* 152. *Merlin. de legitimà lib.* 5. *tit.* 4. *quæſt.* 1. *cum ſeqq. Giurb. in conſuet. Meſſan. cap.* 4. *gloſ.* 4. *num.* 10. *Hunnius in Encyclopædià* (opere jam Catholico) *part.* 4. *tit.* 11. *cap.* 12. *à num.* 3. *Valaſc. de partit. cap.* 18. *num.* 42. & alios quos hic citant; tetigit de ſupplemento legitimæ remiſſivè *Cancer. variar. tom.* 3. *cap.* 3. *num.* 21. videamus de ſingulis.

Actio familiæ erciſcundæ ſolummodo habet locum inter cohæredes, fideicommiſſarios, bonorum poſſeſſores, vel alios honorarios ſucceſſores; *L.* 1. *L. ſed & ejus rei* 24. *aliàs* 25. *ff. fam. erciſcund.* noſter *Valaſc. de partit. cap.* 1. *num.* 1. Atqui tertius poſſeſſor, de quo agimus, non eſt ex iſtis, igitur talis actio non procedit adverſus illum. Nec ſententia diviſionis, quà nitebatur Actrix, tertio nocebat, utpote res inter alios, *ad vulgarem L. ſæpe* 63. *ff. re judic. Ordin. noſtrà lib.* 3. *tit.* 81. *in princip.* Quod enim dicitur rem ad collationem adductam reponi in defuncti patrimonio, ut per *Gam. deciſ.* 305. *aliàs* 309. *numer.* 11. & *Valaſc. ſup. cap.* 13. *num.* 16. eſt quid imaginarium, tantummodo ad faciendas computationes æqualitatis inter filios; nihil autem officit extraneo poſſeſſori. 3 4

Remedium *L. fin. Cod. de edict. Divi Hadrian.* ſoli competit inſtituto, ac in rebus, quæ penes defunctum erant tempore mortis, ut idem *text.* exprimit, *ac DD. ibidem*; & in his terminis de eo circa legitimam loquitur Menoch. *de adipiſcend. poſſeſſ. remed.* 4. *à num.* 158. & *Merlin. de legitimà. lib.* 5. *tit.* 4. *q.* 3. Planè in præſenti Actrix non apparebat inſtituta, imò nec apparebat matris teſtamentum. Inſuper inſpectio noſtra erat de bonis, quæ tempore obitùs matris erant penes tertium; igitur duplici ex capite illud remedium non competebat Actrici. 5

Hæreditatis petitio ſoli inſtituto conceditur, ut declarat *Merlin. dict. lib.* 5. *q.* 4. *n.* 3. igitur ex prædicto inſtitutionis defectu Actrici denegatur; & etiam ex eo quòd non datur in emptorem rei particularis, qualis erat hic tertius poſſeſſor, *Gloſ. verb. actionem in L. nec ullam* 13. *aliàs L. Neratius* 14. §. *quid ſi quis, & gloſ. utili, ad fin. in* §. *ſi quis ſciens, ff. petit. hæred.* atque *Bart.* utrobique. 6 7

Condictio ex lege ſolùm competit pro ſupplemento legitimæ in terminis *L. omnimodo* 30. & *L. ſcimus* 36. *Cod. inoffic. teſtam.* & *auth. ut cum de appellat. cognoſc.* §. *hæc* 8 *

§. *hæc autem collat.* 8. Ita cum communi aſſerunt *Gail. lib. 2. obſerv.* 120. *à num.* 1. *Graſſ. in* §. *legitima q.* 48. *n.* 1. *verſ. contrarium. Peregrin. de fideicommiſſ. art.* 36. *n.* 153. qui non ſunt termini noſtri proceſſus.

9 Scio tamen aliam opinionem contra communem inſtare hanc condictionem admitti etiam pro totà legitima. *Merlin. d. tit.* 4. *q.* 5. *num.* 2. *Statil. Pacific. de Salu. interdict. inſpect.* 2. *cap.* 2. *num.* 234. circa quod ſubtiliter arguit *Vaſquius Mench. illuſtr. lib.* 3. *cap.* 106. *numer.* 41. *&* *ſucceſſ. creat.* §.
10 10. *num.* 517. *cum ſeq.* Sed adhuc reſpondetur eſſe actionem perſonalem, ut notant *Merlin. d. num.* 2. *Peregrin. dict. num.* 153. *Afflict. deciſ.* 162. *n.* 5. *&* 7. qui inde infert non tranſire contra tertium poſſeſſorem, *ex regul. text. in L. fin.* §. *fin. ubi Bart. ff. contrahend. empt.* notatur *in* §. *omnium* 1. *Inſtit. de action. & per text. in L.* 1. §. *ſi hæres, verſ. neque enim ff. ad Trebel.* quod etiam tenet *Giurb. d. cap.* 4. *gloſ.* 4. *num.* 16. *ad fin.* & quod addit *Merlin.* eſſe in
11 rem ſcriptam, item quod proſequitur *Peregrinus* exerceri contra quemcumque, intelligitur circa bona, quæ tempore mortis inventa ſunt intra hæreditatem, & tranſierunt ad legatarios, vel ad eos, qui emerunt ab hærede, ut patet ex dictis *Bart. in L. in quartam* 90. *n.* 13. *ff. ad leg. falcid.* nos verò agebamus contra poſſeſſorem, qui emerat à dotatà adhuc vivo parente, qui caſus aliter regulatur, ut liquebit inferiùs.

12 Deinde hæc condictio ſolùm militat, ſi parens teſtamentum fecit, (quod hic non apparebat) ut eſt de mente omnium, quos allegavi, & clariùs de mente, *Bald. in auth. Presbyteros* 1. *num.* 2. *Cod. Epiſcop. & Cleric.*

13 Actio ex teſtamento ſupponit teſtamentum, eſt perſonalis, dirigitur contra hæredem, non contra tertios; hæc notant *Graſſ. in d.* §. *legitima dict. q.* 48. *num.* 1. *Peregrin. d. art.* 36. *n.* 152. *Merlin. d. q.* 5. *num.* 3. Ergo caſui præſenti applicari nequit.

14 Actio hypothecaria ſolùm competit filio pro legitimà, quando legitima in teſtamento ei relicta fuit. *Decius conſil.* 235. *num.* 6. *poſt med. verſ. nam primò non obſtat; Neguz. de pign. p.* 2. *membr.* 4. *numer.* 164. *in* 24. *caſu, verſ. quam tamen concluſionem, Gabr. commun. lib.* 2. *titul. de legit. concluſ.* 5. *num.* 2. *&* 3. *Merlin. d. tit.* 4. *q.* 1. *num.*
15 1. tunc enim cum detur voluntas teſtatoris expreſſa, æquiparatur legato, pro quo datur hypotheca à lege *in L.* 1. *Cod. commun. de legat.* §. *noſtra autem, Inſtit. de legat. Graſſ. in* §. *legatum q.* 74. *num.* 1. *& q.* 76. *per tot. Neguz. ſup. n.* 157. *in caſu* 15. Nos verò eramus extra hunc caſum, cùm non appareret teſtamentum, nec, ſi appareret, poſſet morientis voluntas aliquid operari in rebus, quæ poſſidebantur à tertio.
Porro extra prædictum caſum filium non 16
habere hypothecam pro legitimà eſt verius; etenim hypotheca non datur, niſi ubi à Jure exprimitur, *Bart. in L. Lutius* 12. *numer.* 4. *ff. alim. legat.* unde hanc partem tuentur, & communem affirmant *Decius d. conſ.* 235. *num.* 6. *Afflict. dict. deciſ.* 162. *num.* 4. *Neguz. dict. num.* 164. *verſ. Vigeſimus quartus, Gabr. dict. concluſ.* 3. *num.* 1. *Peregrin. de fideicommiſſ. art.* 36. *num.* 149. *Graſſ. in d.* §. *legitima quæſt.* 14. *verſ. Contrariam. Surd. conſ.* 51. *n.* 8. & alij *DD.* quos citavi *deciſ.* 9. *numer.* 6. qui referunt plures concordantes, & reſpondent contrarijs argumentis parvæ quidem ſubſtantiæ.

Salvianum interdictum ſolùm datur in 17
caſibus, quibus hypothecaria actio, *Mareſcot. var. reſolut. lib.* 2. *cap.* 117. *numer.* 1. *cum ſeq. Statil. Pacif. de ſalu. interdict. inſpect.* 1. *cap.* 6. *num.* 16. *&* 17. Unde filio pro legitima competere, vel non competere, prout in hypothecaria diſtinximus, aiunt in ſpecie idem *Statil. inſpect.* 3. *cap.* 4. *num.* 58. ubi refert plures deciſiones, *& n.* 93. *Merlin. dict. tit.* 4. *q.* 7. quare ut in verſ. proximè præcedenti diximus, Actrici non procederat.

Actio revocatoria videtur non habere lo- 18
cum, ſi credimus docentibus *titulum de inoffic. donat.* & ſimiles revocationes filijs pro legitima competentes, tantummodo militare in lucrativis, non in alienatis titulo oneroſo, cujus opinionis *DD.* plena manu
retuli *deciſ.* 9. *numer.* 10. At verò titulus 19
dotis, licèt reſpectu mulieris ſit lucrativus, *L. ſi fraudator* 25. §. *Si à ſocero ad med. ff. quæ in fraud. creditor.* tamen reſpectu viri eſt oneroſus *Bart. in d.* §. *Si à ſocero, & in L. pro oneribus* 20. *num.* 2. *Cod. de jure dot. Gom. variar. tom.* 2. *cap.* 2. *num.* 37. *Novel. de dote p.* 6. *privileg.* 22. *Mantic. de tacit. lib.* 14. *titul.* 28. *num.* 25. *Fontenel. de pact. nuptial. tom.* 2. *clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *p.* 1. *numer.* 39. *&* 40. *Molin. de ritu nuptiar. lib.* 3. *q.* 26. *numer.* 18. *&* 19. ergo revocari non poteſt.

Contrarium tamen, ſcilicet poſſe filios 20
contractus oneroſos revocare, multi docuerunt,

runt,

runt, non ſolum interveniente fraude, verum etiam abſque illà, ut oſtendi *deciſ.* 9. *num.* 18. nec dicta repeto; & ex dicto *Pici* ibi relati, ſecundùm quem hęc opinio amplexatur in judicijs, bene admittebatur Actrix in præſenti pro revocanda quantitate legitimæ.

21 Neque inconvenit eam revocare à Reo, qui agebat perſonam ſecundi emptoris, quemadmodum eam revocaret à dotata, ſeu à primo emptore; tum quia non percipio ſufficientem differentiam inter unum, & alterum, imò æquitas militat æqualiter, & aliter facilè primus filium fraudaret; tum quia duas habeo auctoritates pro parte iſta, unam *Afflict. in deciſ.* 162. (omnino videnda, ponit enim ferè ſpecificum noſtrum caſum) *numer.* 7. ibi: *Fuit igitur votatum quòd, ſtantibus oppoſitionibus factis per dictos tertios poſſeſſores, illa mulier, malè egerat petendo paragium, ſed debuit petere ligitimam*; alteram habeo auctoritatem *Merlini de legit. d. lib.* 5. *tit.* 4. *q.* 6. cujus eſt titulus *adverſus tertios poſſeſſores quomodo, & quando agat filius pro legitimà, & concludit n.* 16. dicens: *His quoque ceſſantibus, agit filius adverſus voluntarias alienationes à patre*
22 *in vità factas*; iſta quippe alienatio fuit voluntaria, nam, etiam ſuppoſito quòd mater teneatur dotare filiam, de quo noſter *Barboſ. in L.* 1. 4. *p. ex numer.* 86. *ff. ſolut. matrim.* nunquam tenebatur dotare in præjudicium alterius filiæ, imò perperam dotabat.

23 Ex abundanti confirmadam ſupradicta per notificationem, ſive proteſtationem à filià factam Reo emptori circa jus, quod prætendebat in villa; quanvis enim ea ſimplex
24 notificatio non ſatis fuiſſet ad faciendam rem litigioſam, *L.* 1. *Cod. litigioſ.* atque ita non annullaſſet venditionem imminentem, ut aliàs foret, ſi villa redderetur litigioſa *L.* 2. *Cod. eodem tit. Ordinat. noſtra lib.* 4.
25 *tit.* 30. §. 3. & dicemus in alia *deciſion.* ſaltem conſervavit jus proteſtantis *L. ſi debitor* 4. §. 1. *ubi Bart. ff. quib. mod. pign.*
26 *vel hypotheca ſolvitur*; quod jus quanvis in effectu eſſet futurum, quoniam legitima non dicitur niſi poſt mortem parentis, ut pleniſſimè dixi *deciſione* 9. *numer.* 2. tamen negari non poteſt quoad ſpem fuiſſe præſens, & valde forte, ut etiam dixi eadem *deciſ. num.* 5. Hoc inquam jus conſervavit illa proteſtatio, ut ſicut exiſtente villa penes ſororem, inde Actrici reſarciretur legitima, ita exiſtente apud tertium emptorem.

Ex quibus, cùm nec mortis, nec dotis tempore alia bona extarent apud matrem 27
dotantem, Actrici concedebam revocatoriam villæ uſq; ad ſummam pro legitimà ſibi debitam, confirmando in hoc ſententiam Prætoris Curialis; quam tamen revocabam, dum poſſeſſorem condemnabat etiam ad fructus à tempore poſſeſſionis; etenim non exiſtente villà penes filiam dotatam, non veniunt fructus ad collationem, ex noſtra *Ordin. lib.* 4. *titul.* 97. *in princip. Valaſc. de partit. cap.* 13. *num.* 18. & optimus Luſitaniæ practicæ compilator *Emmanuel Mendes à Caſtro lib.* 4. *cap.* 3. *num.* 7.

Sicque judicatum fuit renuente tamen uno domino, qui in totum poſſeſſorem tertium abſolvebat, utpote deficiente actione. In proceſſu Ulyſſiponenſi *Antonii Galvaõ Pereyra cum Gaſparo de Brito Freyre* apud *Notarium Joan. Baptiſtam de Chaves.*

ADDITIO.

Vide Bald. in leg. eam quam num. 41. verſ. pone cod. de fid. com. Bartol. in leg. hereditas numer. 1. cod. de his quib. ut indign. Surd. tract. de aliment. tit. 1. quæſt. 10. numer, 15. 16. & 17. Rip. in leg. ſi unquam. quæſt. 27. & 28. cod. de revocand. donat. Gabriel. comm. opinion. tit. de aliment. concluſ. 1. numer. 8. Graſ. §. legatum. quæſt. 6. numer. 1. Menoch. de præſumpt. præſumpt. 69. lib. 4. Merlin. de legitima li. 1. tit. 2. queſt. 5. num. 25. idem lib. 2. tit. 1. quæſt. 20. numer. 2. & ſeq. idem in deciſ. deciſ. 4. numer. 7. ubi Peregrin. de fideicom. art. 38. n. 38. cum aliis.

Advertendum eſt, quod dos de mente Bartol. in rubric. de ſolut. matrimon. num. 21. eſt jus quodam in ſe continens id quod a muliere, vel ejus patre, marito vel ejus patri datur, vel pro tradito habetur, propter onera matrimonij ſuſtinenda, cujus definitionem communem eſſe teſtatur Rip. numer. 43. & Barboſ. de ſolut. ibi in princip. notat Parlador. quotidian. different. different. 124. num. 1. Donell. lib. 14. commentar. jur. Civil. cap. 4. & ſeq. Vigel. lib. 8. jur. Civil. cap. 10. & ſeq. Cancer. lib. 1. variar. cap. 9. Molin. de juſt. tom. 2. in princip. verſ. dos ab Azone ubi addit eſſe, quod viro datur, aut promititur ratione matrimonij ad onera illius ſubeunda, hoc eſt ad alendam uxorem, & fammiliam communem, concludit P. Fragoſ. de obligat. parentum part. 3. lib. 2. diſput. 5. §. 1. numer. 1. in princip.

Unde fit, quod ſine matrimonio dos eſſe

non poſſit, L. 3. §. dotis ff. & jure dotium, & ſemper percipua eſſe debet, quia reipublicæ intereſt mulieribus dotes conſervari ad ſobolem procreandam, replendamque liberis civitatem, L. 1. ff. de ſol. matr. L. in bello §. tempore ff. de Captiv. & poſtlim. reverſ. Mantic. de tacit. lib. 11. tit. 1. n. 5. cum aliis. in medio. Unde ſequitur dotis promiſſioné, ſeu traditionem involvere conditionem tacitam ſi nuptiæ ſequantur: atque ita dos promiſſa peti non poteſt ante celebratas nuptias; habetur in leg. plerumque §. ſi ante, ff. de jure dotium, L. item quia 1. ff. de pact; ac proinde dotis nomen propriè dici non poteſt, ubi non eſt contractum matrimonium: nihilominus ſi ſemel fuerit contractum, & poſtea diſſolutum, non ceſſat nomen dotis, donec fuerit uxori, vel heredibus illius reſtituta, quia tunc gaudet privilegio dotibus conceſſo, ut colligitur ex leg. 1. ff. de ſolut. matrim. L. 1. in fin. & L. etiam. ff. de fund. dotal. Mantic. de tacit. & ambig. lib. 12. tit. 1. numer. 8. & 14. Bald. in L. 2. in princip. numer. 1. ff. de ſolut. matrim. Aretin. in rubric. Cod. tit. numer. 5. & ſeq.

Ad numer. 1. uſque ad 4. de actione familiæ herciſcundæ ſeu ejus judicio, & utilitate diviſionis hereditatis, vide Donell. lib. 15. comment. cap. 23. Vigel. lib. 2. jur. Civil. cap. 8. & 9. Pichard. in §. quædam actiones Inſtit. de actionib; & in §: ſi famil. Inſtit. de offic. judic. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 235. & 245. Vell. diſſert. 48. Ricius part. 1. collect. 201. Fab. decad. 94. error: 5. & ſeq. cum aliis quos citat, & refert Guſman. de evict. quæſt. 33. diviſio ipſius an & quando facta præſumatur, vide Gom. 2. variar. cap. 11. numer. 17. in fin. Ricius part. 7. collectan. 2945. Vell. diſſert. 48. a num. 31. ubi cum multis.

Ad numer. 5. de remedio leg. final. de edict. Divi Adrian. Tollend. vide Brunneman. in cod. & Faber lib. 6. tit. 33. in princip. Peregrin. de fideicommiſſ. art. 48. num. 5. cum ſeq. Mieres de maioratu part. 3. quæſt. 16. Caſtilho lib. 3. quotidianar. cap. 24. numer. 83. Gom. L. 45. Taur. num. 144. & 145. Valaſc. conſult. 191. numer. 22. cum aliis quos citat & refert Cancer. variar. 1. part. in fine. in primo juris reſponſo.

Ad numer. 6. & 7. de petitione hereditatis, quibus & contra quos detur, Donel. lib. 19. commentar. cap. 12. & ſeq. Vigel. lib. 11. jur. cap. 1. 2. & 3. Cov. praticar. cap. 12. Gom. in L. 45. Taur. a num. 153. Ricius part. 7. collect. 2813. Peg. forenſ. cap. 3. numer. 554. cum aliis. Parlador. lib. 1. quotidian. cap. 5. ubi an contra titulo poſſidentem.

Ad numer. 6. adverte quod præter petionem hereditatis dantur filio aliæ actiones, prima eſt in præſenti actio ex lege ſive conditio quæ eſt perſonalis, ut probant jura hic allegata, & eſt in rem ſcripta, quæ adverſus bona hereditaria datur, ut notat Crav. conſil. 109. numer. 5. Curt. junior. conſil. 327. numer. 11. Caſtr. conſil. 204. num. 1. lib. 1. Aflict. deciſ. 162. numer. 7. Peregrin. de fid. com. art. 36. numer. 153. in fin. cum alijs quos citat & refert Merlin. de legitim. lib. 5. tit. 4. quæſt. 5. numer. 3. & quæſt. 6. in princip.

Ad num. 9. uſque ad 13. Notta: quod legitima eſt arbitrio judicis aſſignanda, & non pro libito filij, & ex ęquo & bono animadvertere, qualiter comodius, & congruentius res debent dividi, & ſecundum ejus judicium atque officium, aliquæ res ſunt adjudicandæ filio, aliæ vero heredi; ſecundum quod magis expediens ſibi viſum fuerit, L. non amplius §. bonorum ff. de leg. 1. Corn. conſil. 282. numer. 3. lib. 1. & tam filij quam heredis attendere comoditatem; notat Rub. conſil. 156. numer. 10. & ita facere ut rem unam aſſignando uni, alteri non perjudicet, ſed fugiendo perjudicium partium & utriuſque voto & ſatisfactione (ſi fieri poſſit) procedere debet, ut bene advertit Ruin. conſil. 59. numer. 21. lib. 4. Grabr. comm. opinion. tit. de legitim. concl. 3. in fin. num. 1. Menoch. de arbitrar. caſ. 163. numer. 23, & hoc adeo verum eſt, ut ad evitandas diſſentiones, utque res procedat ſine damno utriuſque partis, docet Graſ. in §. legitim. quæſt. 17. in fin. numer. 9. concludit Merlin. de legitim. lib. 5. tit. 3. quæſt. 11. n. 6.

Ad num. 14. uſque ad 16. Notta: quod quando aliqua res fuiſſet pro legitima relicta filio, concluſio affirmativa verior eſt, dari actionem hypothecariam pro conſequenda legitima, & hanc ſententiam ſequuntur Bolognet. conſ. 59. Rota Roman. per per Puteum deciſ. 37. n. 6. lib. 2; & ratio eſt, quia pro legatis datur hypothecaria, ut probatur in leg. 1. cod. com. de legat. tradit latiſſime Graſ. §. legatum quæſt. 74. & quæſt. 76. ergo etiam datur pro legitima quando eſt relicta, ſic infert & concludit Merlin. de legitim. lib. 5. tit. 4. quæſt. 1. num. 2; ceſſante autem legati, aut inſtitutionis relicto, quanvis aliqui DD. affirment dari filio nihilominus hypothecariam actionem, attamen in contrarium ſe habet communis opinio tāquam

quam verior & receptior, & eam defendunt, Alexand. in leg. in quartam numer. 16. ff. ad leg. falcid. & i Rip. num. 114. Mantic. de tacit. & convent. lib. 11. tit. 13. tom. 2. Mangil. de inputat. quæſt. 9. numer. 36. quæ reſolutio ampliatur, ut etiam procedat in dote, ut tenet Afflict. decif. 162. Theſaur. quæſt. forenſ. queſt. 72. numer. 11. per totum, etiam ampliatur in alimentis, ut notat Surd. tract. de alim. nt. privileg. 51. & 52, & Merlin. ſupra n. 7. 8. 9. cum alijs.

Ad numer. 17. Nota: quod hoc Salvianum interdictum datur tantum contra heredem pro portione hereditaria, ideoque ſi plures eſſent heredes, inſolidum non poſſunt conveniri, ita Statil. Pacif. inſpect. 3. de Salvian. interdict. cap. 4. numer. 79; ubi autem nulla extant bona in hæreditate, & agedum eſt contra alios poſſeſſores, & ſi filius non eſt inſtitutus, in ſubſidium an detur Salvianum? Vide Statil. Pacif. tract. de Salvian. inſpect. 1. cap. 6. numer. 96. Petr. de fid i-com. quæſt. 15. numer. 45. & alios quos citat, & refert. Merlin. de legitim. lib. 5. tit. 4. quæſt. 7. numer. 6. 7. & de Salviano interdicto quibus competat, & an appellatione, lata ſententia in eo, ſuſpendatur, & in quibus ab hypothecaria differat actione, vide Ricium part. 2. collect. 791. & part. 4. collect. 1262, & 1417, & part. 6. collect. 3086. Ciriac. controverſ. 119. & 192. Mareſſcot. lib. 2. variar. cap. 117. & ſeq. Salgad. part. 3. de protect. cap. 12. numer. 43. & 96.

Ad numer. 18. & 19. Vide Pereyr. decif. 49. per totam, ubi an donatio omnium bonorum facta ex titulo oneroſo dotis cenſeatur facta in fraudem creditorum, ubi tradit reſolutionem ſenatus, quamvis ſit talis donatio ex cauſa dotis, tamen adhuc ex utraque parte preſumitur fraudem interceſſiſſe, ut durante matrimonio dos revocari valeat, & ſentenciam cenſuit confirmandam, quæ regula tradit numer. 7. procedere tam in alienationibus titulo lucrativo, quam oneroſo, juxta Gloſ. in L. qui teſtamentum, & in L. patronus ff. de probat. text. in leg. omnes §. Lucius ff. quæ in fraud. creditor. Tiraquel. de præſcriptionib. fol. 9. verſ. tu aut. Covar. in cap. Raynunt. §. 11. numer. 1. cum aliis, quos citat Pereyr. dict. deciſ.

Ad numer. 20. uſque ad fin. Notta: dotes fœminarum quomodo ex hæreditate debeant deduci. An ut æs alienum ante legitimam, an ex ipſa filiorum legitima, an poſt legitimam ex reſiduo? Variæ opiniones refert Merlin. de legitim. lib. 1. tit. 4. quæſt. 6. ubi vide. Idem in deciſ. deciſ. 4. & 5. cum multis.

Adverte, quod ex inoficioſa dotatione a patre facta detrahi proportionabiliter legitimam liberorum, de quo non dubitant DD. quia de hoc eſt text. in leg. 1. Cod. de inoficioſ. dotib. ubi Caſtr. & omnes DD. nottant, & bene Afflict. deciſ. 86. n. 1; unde venit quod ſi frater minor in dotatione uxoris inquam ſororis ledatur, in integrum debet reſtitui ab immoderatæ dotationis obligatione, ut probat text. in leg. ſi ex cauſ. §. in dotis ff. de minorib. L. unic. cod. ſi adverſus dotat. etiam juramento non obſtante, inpetrata abſolutione in primis, ita Coſta de portionib. quæſt. 126. num. 2. ubi hoc ulterius procedere inquit, ſi ſint plures fratres, quorum alij ſunt maiores, & alij minores, quia maiores juvantur privilegio minorum, & quilibet non tenebitur niſi ad debitam dotem, ut probat text. in leg. jure ſucurſum §. in dote ff. de jur. dot. Menoch. conſil. 242. lib. 3; cum ea reſtitutio quæ minoribus conceditur, extendatur etiam, ut competat maioribus litis conſortibus, ut notat Odd. tract. de reſtit. in integrum quæſt. 46. art. 3. concludit Merlin. de legitim. lib. 2. tit. 1. quæſt. 20. num. 2. cum ſeq.

Notta: quod inoficioſa donatio parentis uni ex filiis facta, non tota revocetur, ſed tantum pro ratione legitimæ reliquorum filiorum, liquido apparet ex leg. 1. & leg. ſi totus 5. L. ſi mater 7. L. ſi liqueat 8. cod. de inoficioſ. donat. & ad ſimilitudinem quærelæ inoficioſi teſtamenti, introducta eſt quærela inoficioſæ donationis, ut comprobant jura ſupra & notat Clar. §. donatio quæſt. 24. numer. 3. etiam Gail. lib. 2. obſervat. obſervat. 38. & 116. num. 4. & Bajard. in addit. ad Clar. ſupra numer. 5. cum multis alijs; Et taliter ſemper talis donatio eſt nulla, ut neque juramento confirmata poſſit valere, ut notat Clar. ſupra §. 3. & Bajard. numer. 7. in fin.

Adverte, quod donationes quæ ſunt inoficioſæ uti tendentes ad minuendas legitimas filiorum, juxta L. cum donat. L. ſi vir cod. de inoficioſ. donat. ad hoc, ut ſic conſiderentur, debet inſpici tempus quo factæ ſunt, ut tradit Gloſ. in leg. 1. cod. de inofic. donat. Jazon in Auth. unde ſi parens num. 1. Menoch. de arbitrar. judic. caſu 149. numer. 20, & concludit Mangil. de inputat. quæſt. 10. numer. 23. cum aliis; & quomodo ſit conſideranda inoficioſitas dotis, videlicet, an reſpectu quantitatis dotis datæ, vel potius ratione pacti de ipſa dote lucranda, vide apud Mangil. ſupra numer.

38. & 39. cum ſeq.

Tandem pro coronide maior difficultas in hoc negotio conſiſtit, an revocatio donationis poſſit intentari conſtante matrimonio, mortuo tamen patre in præjudicium viri; cui dos promiſſa, vel ſoluta fuerit; an vero expectanda ſit diſſolutio matrimonij, vide apud Merlin. de legitim. lib. 2. tit. 1. quæſt. 20. numer. 4. ubi ſequitur, quod imo conſtante matrimonio, mortuo tamen patre filius agere poſſit, ut probat cum multis DD. & fundamentis numer. 9. uſque in fin.

DECISIO XI.

Pater fraudulenter agens in rebus filio relictis, privatur etiam uſufructu earum.

Ad L. 1. Cod. bonis matern. & L. cùm oportet Cod. de bonis, quæ liber. cum ſimilibus, & L. Imperator 50. ff. ad Trebel. Ac noſtram Ordinat. lib. 1. tit. 87. §. 6. & lib. 4. titul. 98.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus.*
2 *Filius, vel filia maior ſuccedit ab inteſtato in emphyteuſi nominationis.*
3 *Actio de tabulis exhibendis quæ, & quid in ea veniat?*
4 *Poſſeſſor malæ fidei condemnatur in fructibus à poſſeſſionis tempore.*
5 *Filius per matrimonium exit à patria poteſtate.*
6 *Pater ab eo tempore amittit uſumfructum in bonis ejus.*
7 *Pater habet uſumfructum in bonis filij fam.*
8 *Fraudulenter agens in bonis filio relictis, privatur eorum uſufructu.*
9 *De privatione adminiſtrationis paternæ ad uſumfructum valet argumentum.*
10 *Patri denegatur uſusfructus rei, quam nolebat filio acquiri.*

1 CUm avus condidiſſet teſtamentum, in quo neptem ad emphyteuſim nominaverat, pater occultum à principio cuſtodiens teſtamentum, tandem poſtquam filia nominata nupſerat, eo invito, combuſſit illud, ne filia emphyteuſi frueretur, ſed ipſe per uxorem unicam teſtatoris filiam, abinteſtato in eâ ſuccederet, ex noſtra
2 *Ordinat. lib. 4. tit. 36. §. 2. Gam. deciſ. 229. numer. 1. in princip. Cald. de nomin. quæſt. 12. à num. 44. Valaſc. conſult. 82. n. 5.* Quare filia cum marito adverſùs patrem
3 ſocerum propoſuerunt actionem de tabulis exhibendis, quòd dolo malo deſierit tabulas penes ſe habere, *juxta L. 1. & L. 3. §. ſi quis dolo, ff. de tabul. exhibend.* Noſque, verificata combuſtione, (non ſine probationum controverſia) Reum condemnavimus ad exhibitionem teſtamenti, vel ad reſtitutionem emphyteuſis, quod erat Actorum intereſſe, juxta alternativam *textùs in dict. L. 3. §. condemnatio*; iterum, & con- 4
demnavimus in fructibus etiam ante conteſtatam litem ob malam fidem poſſeſſionis, *ex L. certum 22. Cod. reivend. gloſ. cum fructibus, poſt princip. in §. 2. Inſtitut. de officio judicis*, notatur *in L. bonæ fidei 48. ff. acquir. rerum domin.* dixi *in Luſitaniâ liberatâ in appendice cap. 4. num. 13.*

Pater verò in exequutione oppoſuit eam 5
condemnationem ad plurimum poſſe dari à tempore, quo filia per matrimonium ab ejus poteſtate exierat virtute ſtyli noſtri approbati *ab Ordin. lib. 1. tit. 87. §. 6. & lib. 4. tit. 97. §. 19. Barboſ. in L. 2. §. 2. verſ. quod, ſi in patris, in princip. ff. ſolut. matrim. Cald. de nomin. quæſt. 13. numer. 15. in fin. Cabed. deciſ. 72. numer. 3. in 2. part.* cui ſimilis eſt in Caſtellà *L. 47. Tauri, & L. 8. tit. 1. lib. 5. recopilat.* ac aliæ congeſtæ per *Palat. Rub. in Repet. Rub. de donat. inter §. 43. numer. 1.* ſimiliter, & in Gallià, ac Ducatu Britanniæ, ut conſtat ex *Boer. deciſ. 197. num. 2.* & in Burgundià, apud *Chaſſan. in conſuetud. titul. des drotis, & appartenences à gens mariez, §. 1.* & in Friſia *lib. 1. Ordinat. titul. 6. de qua Joann. à Sand. in deciſion. Friſ. lib. 2. titul. 7. definitio 5.* Neapoli apud *Trentacinq. var. lib. 1. titul. de patriâ poteſtat. numer. 2.* item

de

6 de jure Longobardorum *apud Grammat. deciſ.* 54. *ſub num.* 4. ac per conſequens ipſe pater ab eo tempore uſumfructum in ejus bonis abventitijs amiſerat, ut ſupponit prędicta *Ordin. dict. tit.* 86. §. 6. & declarat *in Caſtellà L.* 9. *tit.* 1. *lib.* 5. *recopilat. ubi Matienz. gloſ.* 2. *numer.* 1. quanvis (ut in noſtro caſu) invito patre, nupſiſſet; prout concludit *Boer. d. deciſ.* 197. *num.* 9. quidquid diſtinguat Palat. *ſup. num.* 2.
7 Præcedentis autem temporis, ideſt quandiu filia ſub ejus poteſtate fuerat, nequaquam redditus reſtituturum; cùm eos jure patrio percepiſſet, *d. L.* 1. *Cod. bonis matern.* ubi noſter *Pinel. à numer.* 1. *L. cùm oportet* 6. *Cod. bonis, quæ liber.* ubi etiam noſter *Mend. à Caſtr. cum ſimilibus. Ordin. noſtra citato* §. 6. *Caſſan. in conſuetud. rubr.* 6. §. 5. *gloſ.* 3. *num.* 1. *Fachin. contr. lib.* 7. *cap.* 77. *Philip. Paſchal. de viribus patriæ poteſt. par.* 1. *cap.* 3. *à num.* 31. *Caſtill. de uſufruct. cap.* 3. cum pluribus plena manu adductis per *Giurb. in conſuetud. Meſſan. Senat. cap.* 7. *gloſ.* 2. *à princip. & gloſ.* 3. *à princip.* quibus addo *Hodiernam ad Surd. deciſ.* 106. *num.* 8. *Joan. à Sande in deciſ. Friſiæ lib.* 2. *d. tit.* 7. *defin.* 1. tetigit *Salgad. in Labyrinth. creditor. p.* 1. *cap.* 27. *num.* 19. *& p.* 2. *cap.* 15. *num.* 15. quod patris argumentum fovebat illud, quod in ſimili ſpecie propoſuit *Surdus deciſ.* 242. *numer.* 1.

8 Annuit diſtinctioni Prætor Curialis, cujus ſententiam per ſupplicationem ad Senatum miſſam confirmabat ſapientiſſimus Collega ante me deliberans. Sed ego indiſtinctè condemnabam ab occupatione patris, qui teſtamentum occultaverat, & combuſſerat. Movebarque ex textu mihi expreſſo *in L. Imperator* 50. *ff. ad Trebel.* ubi pater fraudulenter agens in rebus filio relictis, privatur earum uſufructu, ut oſtendit textus in finalibus verbis, ibi: *Sed paternæ reverentiæ congruum eſt egenti fortè patri officio judicis ex acceſſionibus hæreditarijs emolumentum præſtari*; quibus ſatis clarè alimenta tantummodo patri concedit, ſi egeat, ut ſecurè interpretatur *Gloſ. ibi verbo, emolumentum, in primà interpretatione,* quam ſequuntur *Barthol. Angel. Imol. Paul. & Alexand.* & quanvis eadem *Gloſ.* in ſecunda interpretatione dicat verba illa ad uſumfructum quoque referri poſſe per *L. hac edictali,* §. *mobilium Cod. ſecund. nupt.* tamen ipſa *Gloſa* in hoc timidè loquitur, neque *à DD.* amplexatur, imò *Alexander* eam expreſſè reprobat, reſpondens ad *text. in L. hac edictali,* quòd mater ibi ex ſolo tranſitu ad ſecundas nuptias non poteſt dici commiſiſſe culpam adeò gravem; nos verò agimus de commiſſo dolo; conducunt optimè quæ *Andreolus Forenſ. controv.* 87. *à num.* 1. Quod juvatur ratione deducta *ex L.* 1. *verſ. parentes, Cod. bon. matern.* qua cavetur patrem uſufructu fruentem debere bona filij pari diligentià, & fidelitate adminiſtrare, ac ſua propria, quaſi aliter gerens, uſufructu indignus efficiatur. Atque ita hanc opinionem dixit communem *Boer. deciſ.* 61. *num.* 17. ſequitur *Gratian. diſcept. cap.* 519. *n.* 38. *tom.* 3. ſatis oſtendit *Molin. de primogen. lib.* 1. *cap.* 16. *numer.* 17. *in fin. Caſtill. de uſufruct. cap.* 3. *à numer.* 99. *Giurb. ad conſuet. Meſſan. cap.* 7. *gloſ.* 9. *numer.* 16. *verſ. niſi fraude,* ubi ad hoc allegat plures *DD.* ſed loquuntur de
privatione adminiſtrationis, non de priva- 9
tione uſusfructus; & quanvis regulariter de uno ad aliud valeat argumentum, prout inquit *Gratian. ſupr.* & ſupponit *Gom. in L.* 14. *Taur. numer.* 15. *ad fin.* non tamen ſunt *DD.* in terminis; quare magis in terminis addo *Surd. dict. deciſ.* 242. *num.* 3. *& Hodiern. in addit. ad eam deciſion. num. etiam* 3. quod poſſumus confirmare argument. noſtræ *Ord. lib.* 4. *tit.* 98. §. 3. ubi denegatur uſusfructus patri ejus rei, quam nolebat filio acquiri, & eam exornat noſter *Valaſc. de partit. cap.* 13. *numer.* 146. habetque originem *in L. ult.* §. *ſin autem* 1. *verſ. ſin autem patre, Cod. de bonis, quæ liber.*

Dominus qui poſt me deliberavit, ag- 10
novit veritatem hujus opinionis, item & eam agnovit ille, qui ante deliberaverat, meam deliberationem poſtea videns; atque ita ex eorum agnitione in generali eam opinionem pro Senatùs placito hic ſcribo; dixerunt autem in caſu ſpeciali, de quo agebatur, non conſtare de fraude patris in facto, quia non liquidiſſimè apparebat ipſum combuſſiſſe teſtamentum, atque ita ſatis fuerunt duo illa ſuffragia ad confirmandam ſententiam inferiorem, quia erat Prætoris Curialis juxta noſtram *Ord. lib.* 1. *tit.* 6. §. 1. & abſolutus fuit pater à fructibus temporis patriæ poteſtatis. Sed ſuppoſito quòd judicatum jam extabat patrem teſtamentum combuſſiſſe, (in quo non poterat non eſſe fraus) non percepi hoc ſubterfugium adverſùs eandem ſententiam, quæ exequutioni mandabatur, & debebat haberi pro veritate, *L. res judicata* 207. *ff. Regul. jur.* At ſuper omnia veneror deciſionem Senatùs.

In proceſſu Ulyſſiponenſi *Mauri Coelho cum Bernardo Monteyro, Notario Joan. Bapt. Chaves.*

ADDITIO.

VIde ultra allegatos, Cur. Philipic. part. 1. §. 10. numer. 4. Gam. deciſ. 330. numer. 1. & 3. Neguntat. de pignorib. membr. 4. 2. part. num. 13. & 16. Pinel. in leg. 1. de bon. matern. 2. part. num. 33. Molin. de primogen. lib. 1. cap. 16. numer. 12. Bartol. in L. cum oportet 6. de bon. quæ liber. §. non aut. numer. 2. & alios quos citat & ſequitur P. Fragoſ. de obligat. parent. part. 39. lib. 1. diſput. 3. §. 1. numer. 17. cum ſeq. Caſan. in conſuetud. Burgund. rubr. 4. §. 6. Gloſ. ultim. a num. 6. fol. mihi 156. Aflict. deciſ. 265. a num. 72. Roland. in conſil. 49. numer. 19. & num. 21. lib. 2. Menoch. de arbitrar. lib. 2. centur. 1. caſu 78. per totum Barboſ. ad ordinat. lib. 1. tit. 87. §. 6. numer. 4. Peg. forenſ. cap. 3. num. 829. Pro claritate addendum eſt, quia omnis quæ a ratione ſuſcipitur, de aliqua re inſtitutio debet a definitione profiſciſci, ut intelligatur quid ſit, de quo diſputatur, ut notat Cicer. officior. lib. 1. in princip. verſ. omnis, & cum aliis recte adnotavit, quod definitio maximum lumen affert rei quæ in controverſiam adducitur, & qui neſcit definire, diſputare ignorat, ut tradit Sebaſtian. Medices in proæm. tract. de definit. num. 1. & 2. Juſtinian. ergo in princip. Inſtit. de uſufr. qui ſumpſit ex J. C. Paul. lib. 2. ad Vittelium rellato in leg. 1. ff. de uſufruct. ſic definit, ut ſit jus utendi fruendi rebus alienis ſalva rerũ ſubſtantia, quę definitio integra eſt, & optima, conſtans genere, & differentiis; ſecundum omnes, ut teſtantur omnes DD. inter quos relictis Inſtitutariis & DD. ſcribentes ad prędictam legem tradit, Petr. Gregor. in ſintagmat. jur. lib. 4. cap. 3. de uſufruct. Gom. 2. variar. cap. 15. de ſervitutib. numer. 3. Connan. comentar. jur. civil. lib. 4. cap. 1. Duaren. ad tit. de ſervitutib. in princip. de diviſion. ſervitutum. Pinel. in leg. 1. cod. de bon. matern. 2. part. numer. 9. Parlador. lib. 1. rerum quotidianar. cap. 4. Ric. part. 6. collect. 2390. Surd. deciſ. 67. & 69. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 7. Cepol. de ſervitutib. urbanor. cap. 4. cum aliis Caſtilh. de uſufruct. cap. 4. numer. 2. cum ſeq. & Ordinat. noſtra reg. lib. 4. tit. 98; De formali, & cauſali, & differentia inter utrumque vide Gom. 2. variar. cap. 15. a numer. 2. Fab. de errorib. decad. 23. error. 10. numer. 2. ubi negat cauſalem. Vell. diſertat. 47. a num. 2. Caſtilh. de uſufruct. cap. 1. ubi de diſcrimine inter eos, & inter uſusfructus jus, & ejus comoditatem, an & quod ſit diſcrimen, vide Molin. lib. 1. de primogen. cap. 20. a n. 11. Ricius part. 7. Collect. 2663. Vell. diſſert. 47. a num. 2. Giurb. ad conſuetud. cap. 7. Gloſ. 2. numer. 17. & ſeq; & an denique uſusfructus ſit pars dominij, vide Gom. in L. 7. Taur. numer. 32. Vell. ſupra numer. 5. Giurb. ſupra Gloſ. 16. numer. 3. & 4. Caſtilh. ſupra cap. 32. ubi de hoc dominio, & cap. 52. an ſit in bonis noſtris.

Ad numer. 2. vide Clar. §. emphiteuſ. quæſt. 32. & quæſt. 35. ubi quo ordine ſuccedatur in emphiteuſi conceſſa pro ſe, & filiis, & nepotibus, P. Fragoſ. de nominat. emphiteutic. part. 3. lib. 6. diſput. 9. §. 6. numer. 6. Barboſ. ad Ordinat. lib. 4. tit. 36. §. 2. ubi plures refert. Covar. 2. variar. cap. 17. & 18. Molin. lib. 1. de primogen. cap. 3. numer. 5. & cap. 21. Ciriac. controverſ. 128. & 377. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 472. & ſeq. quod amplia etiam in filio naturali tantum, ut advertit Ordinat. noſtra reg. lib. 4. tit. 36. §. 4. notat Clar. §. emphiteuſ. quæſt. 3. poſt Bald. in leg. generaliter §. cum autem num. 1. cod. de Inſtit. & ſubſtit. Rip. in leg. ex facto §. ſi quis rogatus 1. num. 58. ff. ad Trebelian. & concludit P. Fragoz. part. 3. lib. 1. de obligat parent. diſput. 2. §. 6. num. 182. Valaſc. conſult. 147. ad fin. cum aliis.

Ad numer. 3. De interdicto de Tabulis exhibendis, quid ſit, & contra quos detur, & quibus detur, vide Bruneman. ad titulum de Tabul. exhibend. ad leg. 1. & L. 3. num. 2. & 3. Donell. ad L. 21. Cod. hoc tit. num. 12. cum aliis.

Ad numer. 4. Adde, malæ fidei poſſeſſor, quos, & quomodo fructus reſtituere tenetur, vide P. Sanch. lib. 2. ſum. cap. 23. a numer. 40. Franch. deciſ. 31. Cævall. com. quæſt. 120; & 499. Guſm. de evict. quæſt. 21. num. 74. Vell. diſſert. 38. numer. 96. & ſeq. Salgad. part. 4. de protect. cap. 9. a num. 88. & 99. & cap. 10. a numer. 40; & cap. 14. a numer. 74. & 150. Jul. Capon. tom. 5. diſcept. 355. & quomodo ad fructus condenari ſolet, declarat Imp. in leg. 2. Cod. de fructib. & lit. expenſ. & Conſult. in leg. fructus 33. ff. de rei vindicat. ubi omnes ſcribentes, & optime Fab. in ſuo codice lib. 4. tit. 24. definit. 14. in ejus alleg. numer. 2; & an teneatur non ſolum ad pręceptos reſtituendos, ſed etiam ad eos qui percipi potuiſſent, Vide ubi late agit Cævall. com. contr. comm. quæſt. 499. per totam.

Ad numer. 5. vide Gregor. Lop. in ſintagmat.

gmat. jur. lib. 5. tit. 5. part. 6. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 227. & diſput. 229. in princip. Coſt. in leg. Gall. §. & quid ſi tantum numer. 24. de liberis & poſthum. & cũ aliis Barboſ. in remiſſ. ad Ordinat. lib. 1. tit. 87. §. 6. num. 9. P. Fragoſ. part. 3. de obligat. parent. lib. 1. diſput. 3. §. 1. numer. 6. & §. 3. num. 56. cum ſeq. & hoc procedit de jure regio hujus regni, non vero de jure communi, ut advertit P. Fragoſ. ſupra, ex dictis ſequitur per matrimonium invalide contractũ in Luſitania non exire contrahentes a patrio jure, opus enim eſt ut duo copulative concurrant matrimonium ſcilicet in facie Eccleſiæ celebratum, & vellationes, ſeu benedictiones nuptiales ſolemniter inpetratæ, ut advertit Molin. dicta diſp. 229. §. quod ſi in patris ad fin. & P. Fragoſ. ſupra numer. 59. cum ſeq.

Ad num. 6. utrum pater perdit uſum fructum quem habet in bonis adventitiis filij per matrimonium contractum, vide Fab. Angel. & Aretin. in L. cum oportet. §. cum aut. de bon. que liber. cum aliis, & Bartol. in Auth. idem eſt, cod. de bon. que liber. ubi diſtinguit inter caſum quo pater conſenſum preſtitit in tali matrimonio celebrando, aut non, ubi in quo caſu perdat uſumfructũ vide apud Boer. deciſ. 197. numer. 6. 7. cum ſeq. ubi varia digna ſcitu tradit.

Ad numer. 7. An pater habeat uſumfructũ in bonis filij familias, & quorum bonorum pater filij uſumfructum habeat, vide Molin. de primogen. lib. 1. cap. 19. a num. 18. Ricium part. 1. collect. 221. & part. 7. collat. 2663. Caſtilh. de aliment. cap. 44. ubi an maius jus cæteris fructuarijs habeat, vide Grac. de expenſ. cap. 10. & 11. numer. 2. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 232. Valencuel. conſil. 5. Olea de Ceſſione jur. tit. 2. quæſt. 6. num. 16. Solorzan. de jur. Indiar. tom. 2. lib. 2. cap. 15. Idem deciſ. 57. Gom. in L. 48. Taur. ubi Aylon. ad Eumd. lib. 1. variar. cap. 11. numer. 27. cum multis aliis.

Ad numer. 8. uſque in finem. Unde venit quod pater fraudulenter agens in bonis filio relictis privatur eorum uſufructu, & quod eorum adminiſtratio auferenda ſit; recepta eſt & communis DD. ſentencia, tradit Chaſaneus in conſuetud. Burgund. rubric. 6. §. 5. Gloſ. & legitime admniſtraretur num. 1. fol. mihi 218. Rodericus Suares allegat. 4. Baeça de decim. tutori præſtand. cap. 4. numer. 8. Peg. forenſ. cap. 3. num. 829. Mend. a Caſtr. in repet. leg. cum oportet 6. 2. part. numer. 131. verſ. cui addatis. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 228. & concludit cum aliis Caſtilh. de uſufruct. cap. 3. num. 99. & 100.

Notta: quod pater tenetur facere inventarium, de bonis ipſi filio relictis, ut tradit Pinel. in L. 1. cod. de bon. matern. part. 2. n. 23. Grac. de expenſ. cap. 11. numer. 65. Mend. a Caſtr. in dita L. cum oportet 6. part. 2. numer. 121. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 219. verſ. hinc melius. Caſtilh. de uſufruct. cap. 3. num. 87. Cald. Pereyr. in L. ſi curator. verb. læſis num. 137. concludit cum aliis Barboſ. ad Ordinat. lib. 4. tit. 87. §. 6. num. 3.

Ampliatur noſtra reſolutio, ut etiam privetur pater adminiſtratione, ſi nec fraudulenta nec doloſa ſit, dummodo exiſtat culpabilis, ut notat Menchac. Illuſtr. cap. 37. numer. 1. Cald. Pereyr. de renovat. quæſt. 16. num. 37. Valaſc. de partit. cap. 18. num. 36. Surd. de aliment. tit. 1. quæſt. 50. numer. 4. Cævall. comm. contr. comm. quæſt. 506. Azor. Inſtitut. Moral. part. 2. lib. 2. cap. 19. coll. 185. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 44. num. 18. cum ſeq. qui etiam reſolvunt, quod ſi pater ludendo, vel alias diſſipaverit bona propria, poſſunt filii implorare officium judicis, ut eis concedat aliquas res paternas pro legitima, & alimentis, de quo tractat Duenh. reg. 356. verſ. amplia 1. Caſſan. in conſuet. Burgund. rubric. 7. §. 2. Gloſ. du treſpaſſe num. 5. Pinel. in L. 1. cod. de bon. matern. part. 3. numer. 74. & 77. Menoch. de recuperand. remed. 15. numer. 284. nam Luzor etiam præſumitur dilapidare bona, Maſcard. de probat. concl. 995. numer. 4; & an teneatur pater poſtea reddere rationem, vide Menoch. de arbitrar. caſu 209. numer. 7. Cald. in L. ſi curator. verb. contractum numer. 5. & 134. Idem de empt. cap. 17. numer. 4. & concludit cum aliis Barboſ. in remiſſ. ad Ordin. lib. 1. tit. 87. §. 6. numer. 4. per totum.

Adverte, quod bona patris quatenus bona adminiſtrat non ſunt hypothecata pro legitima, quam filius habuit a matre defuncta, ſed ſi male adminiſtrat, tunc incipiunt eſſe hypothecata pro mala adminiſtratione, vide Anton. Gom. L. 48. Taur. num. 15. Pinel. in leg. 1. de bonis matern. part. 2. numer. 33. Valaſc. de partit. cap. 18. num. 35. & Barboſ. ſupra numer. 5. Peg. for. cap. 3. numer. 831, ubi etiam pater pro tali adminiſtratione mala tenetur de dolo, culpa lata, & levi, & citat Pinel. in dita leg. 1. 2. part. numer. 33. in fin. Gutier. de Gabel. part. 3. cap. 1. numer. 25. Cald. in leg. ſi curator. verb. Læſis numer. 134. ubi vide.

Pro coronide, adverte ex ſententia Bart. Alexand. Caſtrenſ. Angel. & alior. cum Caſ-

Caſtilh. de uſufruct. lib. 1. cap. 3. numer. 99. in med. verius & æquius eſſe, ut patri alimenti, diſſipanti, aut male adminiſtranti bona filij, eorumdem bonorum adminiſtratio auferatur: & conſequenter, quod talis pater dilapidans bona filii ab adminiſtratione removeri debeat, ut diximus, ſed nec audiendus ſit, etiamſi velit cavere, aut inventarium conficere, quia cautio ſive inventarium jus liberorum non redderet tutum, ut poſt Alexandr. & alios conſiderat Pinel. 2. part. leg. 1. cod. de bon. matern. numer. 36. & 38. Aſcan. Clement. tract. de patr. poteſt. cap. 6. effect. 12. num. 14. Franciſcus Burſatus in conſil. 133. num. 56. lib. 2. Petrus Surd. erudite comprobans in conſil. 116. numer. 24. & num. 48. lib. verſ. cum multis aliis a Caſtilh. ſupra.

DECISIO XII.

An pater pro urgenti neceſſitate poſſit abſque judicis decreto vendere bona filij adventitia?

Ad L. 1. Cod. de bon. matern. & L. cùm oportet. Codic. de bonis, quæ lib. & noſtram Ordin. lib. 1. tit. 87. §. 6.

SUMMARIUM.

1 *Pater eſt legitimus adminiſtrator bonorum filij.*
2 *Quæſtio proponitur principalis: reſolvitur à num. 5.*
3 *Lex multùm confidit de patre adminiſtratore.*
6 *Practica probatur per teſtimonium unius Doctoris.*
7 *Eſt lumen, & intellectrix legum.*
8 *Communem opinionem ſuperat.*

1 CUm pater virtute patriæ poteſtatis bonorum filij ſit adminiſtrator legitimus, *L. 1.* ubi noſter *Pinel. part. 2. num. 15. Cod. de bon. mat. L. cum oportet, §. fin.* ubi noſter *Mend. à Caſtr. part. 2. numer. 121. Cod. bonis quæ liber. Ord. noſtra lib. 1. tit. 87. §. 6. Paſchal. de viribus patr. poteſt. p. 1. cap. 2. num. 1. Giurb. in conſuet. Meſſan. cap. 7. gloſ. 3. num. 10. Hodiern. ad Surd. dec. 106. num. 8. Hunnius in encyclopædiâ, opere Catholico, p. 1. tit. 10. cap. 6. à num. 1.* Grande vertitur dubium, an pro urgenti neceſſitate filij poſſit
2 abſque judicis decreto alienare bona adventitia ipſius filij?

3 Scio eſſe opinionem diſtinguentem inter caſum, quo pater agit tanquam filij familias adminiſtrator, de quo lex multùm confidit, atque ita per ſe ſolum poſſit alienare; & caſum quo agit tanquam emancipati tutor, de quo minor fiducia habetur, atque ita per ſe alienare nequeat; prout diſtinguit *Jaſ. in L. præſes numer. 2. verſ. Contrarium Cod. de tranſact. Gomes variar. lib. 2. cap. 14. numer. 13. ad fin. Surd. de aliment. tit. 8. privileg. 37. num. 6. Paſchal. d. cap. 2. ex num. 6. Cald. in L. ſi curatorem, verbo contractum feciſti, num. 5. verſ. concluſio, Cod. de in integr. reſtit.* quod videtur ſequi *Marius Muta ad conſuet. Senat. Panormit. cap. 39. n. 2.* & clarè *cap. 51. n. 71.* Verùm non poteſt adaptari meo judicio; etenim ſi patrem conſideremus tutorem, jam quæſtio exit à noſtris terminis, in quibus de patre tanquam adminiſtratore diſputamus; ac proinde in patre adminiſtratore quærenda eſt reſolutio abſoluta, & ſimplex.

Affirmativam docuit Azo. *in Sum. Cod. de bonis, quæ liber. num. 11.* quam commu- 4
nem, atque receptiſſiam teſtantur *Gom. d. cap. 14. num. 13. Pinel. in d. L. 1. p. 3. à num. 21. & Cald. d. num. 5. verſ. Caterùm;* iterumque *in tractatu de emptione, cap. 13. num. 8.* ex ratione de qua *Cov. 1. variar. cap. 8. num. 6. poſt princip.* nempe fore præſumendum patrem non temere, ſed ſumma cum neceſſitate alienare rem, in quà uſumfructum habet.

Negativam tamen multi amplectuntur 5
apud eoſdem *Pinel. ſupr. num. 22. Cald. in d. verſ. Cæterùm, & Gom. in L. 48. Tauri numer. fin. Paſchal. dict. cap. 2. numer. 6.* additque *Blaſius. Flores in addit.* ad noſtrum Gam. *deciſ. 36. num. 3.* quod cautè contrahentes ſemper decretum inquirunt, & quod ita practicatur; cujus unico teſtimonio

monio de practicà credendum evincit *Anton. Maria Coraſ. de com. opin. lib. 1. tit. 7. num. 4. in primo vol. commun. opin. ex Bart. in repet. L. de quibus n. 21. ff. de legibus*, communiter approbato per innumeros, quos citat *Maſcard. de probationibus, concluſ. 426. numer.* 11. quamvis contrarium teneat cum multis *Felician. de Cenſibus tom. 1. lib. 3.*
7 *cap. 3. num. 9.* Practica autem, cum ſit lumen, & vera intellectrix legum, ut expendit *Rebuf. ad tit. de verb. ſignif. in L. 87. verſ. ex conſuetudine: Larrea in alleg. fiſcal. allegat. 92. à princip.* ubi latè agit quomodo
9 procedat, communem opinionem ſuperat, non ſolùm attento jure communi, ſed etiàm attento noſtro *Regio in Ordinat. lib. 3. tit. 64. in princip.* junctis quæ *Emmanuel Barb. ibi num. 9.* nec non *Gam. deciſ. 16. num. 7.*

Quæ reſolutio fortiùs videtur procedere in noſtro Regno propter Ord. *lib. 1. tit. 87. §. 6. 8. & alijs paſſim*, ubi pater jubetur bona filiorum ſervare, eiſque reſtituere, etiam quoad uſumfructum, legitimo tempore; notat *Cald. in d. verſ. Cæterùm ad fin. & in d. cap. 13. num. 4.* confirmans ex ſimili notatu *Caſſanei in conſuet. Burgund. rubr. 6. §. 5. num. 4.*

Ex quibus in lite Ulyſſiponenſi *Antonij Gomes de Figueyredo adverſus Antonium de Caſtello-Branco apud Notarium Joann. Baptiſtam Chaves*, alienationem annullavimus.

Vidi poſtea de materia tractantes *Anton. Fab. in Cod. Sab. lib. 6. tit. 33. defin. 3. Joann. Vincent. Honded. conſult. 19. vol. 2. Mynſing. 6. obſerv. 61.*

ADDITIO.

Vide, & diſputarunt latiſſime hanc materiam Salicet. Curt. Jazon. & alios, in leg. præſes Cod. de tranſactionib. & poſt alios Tiraquel. in præfat. leg. ſi unquá. Cod. de revocand. donat. numer. 28. verſ. ſic quoque. Covaruv. Variar. lib. 1. cap. 8. numer. 5. Menchac. de ſucceſſion. creation. lib. 1. §. 10. numer. 80. & numer. 418. & de ſucceſſionum reſolutione lib. 2. §. 12. num. 17. Quezad. diverſar. quæſt. Jur. cap. 11. n. 11. verſ. qui tamen æri alieno. Villalob. comm. opinion. lit. P. numer. 63. Andream Gail. praticar. obſervat. lib. 2. obſervat. 72. numer. 14. Mend. a Caſtr. in repet. leg. cum oportet. 2. part. numer. 121. quibus omnibus attente, atque originaliter prælectis, ut de hac re plena, & clara reſolutio habere poſſit, vide cum Caſtilh. lib. 1. de uſufruct. cap. 3. numer. 65. cum aliis.

Ad numer. 1. Adde, Franch. deciſ. 10. Amend. ad Franch. deciſ. 49. a numer. 28. Valencuel. Conſil. 5. numer. 7. Covaruv. lib. 1. variar. cap. 8. a numer. 5. Gom. in leg. 48. Taur. numer. 14. & lib. 2. variar. cap. 14. numer. 15. ubi Aylon. numer. 14. P. Molin. de juſtic. & de jur. tract. 2. diſput. 232. Solorzan. 2. tom. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 15. Salgad. in Labyrint. 1. part. cap. 27. a numer. 19. Olea de ceſſ. jur. titul. 2. quæſt. 6. Caſtilh. de aliment. cap. 44. Giurb. ad conſuetudin. cap. 7. Gloſ. 3. a numer. 12. ubi quibus hoc jus conpetat, & an filius patris; & an eorum inventarium facere teneatur, vel ſaltem deſcriptionem; vide ſupra add. ad deciſ. 11. verſ. notta, & Molin. de primogen. lib. 1. cap. 15. num. 33. Gom. in dict. leg. 48. n. 15. 16. & 27. & 2. variar. cap. 14. num. 13. Cald. in leg. ſi curatorem, verb. contractum feciſti. numer. 5. & verb. læſis. a numer. 129. cum aliis, & an cavere vel rationē reddere debeat, vide Aylon. ad Gom. lib. 1. variar. cap. 1. numer. 10. verſ. & ex. Gom. in dict. leg. 48. numer. 15. & dict. cap. 14. numer. 13. Cald. ubi ſupra. Caſtilh. de uſufr. cap. 3. cum aliis.

Ad numer. 2. uſque ad finem. Limita hujuſmodi deciſio, ut pater legitimus adminiſtrator bonorum filij adventiciorum, ut non poſſit vendere tales res abſque Urgenti neceſſitate, & interveniente judicis decreto, in rebus mobilibus, quo caſu decretum judicis neceſſarium non eſt, ſed libere alienare poteſt, ut teſtatur Jaſ. in leg. præſeſ. numer. 5. Cod. de Tranſact. & Azo. in Sum. cod. de bonisque liber. verſ. neque puto quod in alienatione mobilium. Minſiger. ſingular. obſervat. centur. 5. obſervat. 61. numer. 1. & concludit, Caſtilh. d. cap. 3. numer. 68. cum aliis.

Quando pater legitimus adminiſtrator bonorum filij, aliqua ex cauſa neceſſaria puto æris alieni, aut ſimili, bona immobilia alienare contendit ſine decreto, vide Caſtilh. ubi tradit, quo caſu duæ ſunt contrariæ opiniones, & illas optime deſcripſit cum variis DD. pro utraque parte, lib. 1. de uſufruct. cap. 3. num. 71. per totum; ubi quando cauſa neceſſaria datur, non eſſe neceſſarium decretū, tāquam veriorem, & communem amplectitur, cum variis DD. Aſcan. Clement. tract. de patr. poteſt. cap. 6. effect. 12. Gail. obſervat. 72. numer. 14. Minſiger. obſervat. 61. num. 2. & 3; & ſic hæc opinio ita communi ſcribentium placito recepta eſt, ut contraria obtinere non poſſit, concludit Caſtilh. ſupra

pra numer. 71. in fin.

Quæres, an filius vivo patre reſcindere poſſit alienationem filiorum ab ipſo patre factam, & agere etiam contra tertios poſſeſſores, & an in bonis alienatis concedatur hypotheca contra bona patris, Vide Natt. in Conſil. 214. lib. 1. Covar. reſolut. lib. 1. cap. 8. numer. 5. Pinel. 3. part. leg. 1. cod. de bon. matern. num. 74. & in Auth. niſi triccnale numer. 44. & 45. ejuſd. tit. Alvar. Valaſc. conſult. 69. num. 16. & numer. 23. Menoch. in conſil. 279. num. 34. lib. 3. concludit cum aliis Caſtilh. ſupra numer. 73. Tandem quæ dicta ſunt de neceſſaria cauſa, aut decreto in alienatione adventiciorum, an procedat etiam in locatione, & ſic an pater legitimus adminiſtrator filij familias, poſſit bona illius abſque decreto locare, vel abſque legitima cauſa, vide quod plene tractat Pinel. 3. part. leg. 1. cod. de bon. matern. num. 63. & 64. & illius reſolutionem ſecutus eſt, Cavalcan. de uſufruct. mulieri relicto, num. 176. verſ. & hoc niſi eſſet pater qui locavit. & latius Vicent. Carroc. tract. de locat. & conduct. 2. grad. perſonar. quæſt. 4. per totam fol. mihi 61, & concludit cum alijs Caſtilh. ſupra num. 74.

DECISIO XIII.

Utrùm vidua amittat legatum ſibi à marito relictum, ex eo quod nupſerit intra annum luctus?

Ad L. 1. Cod. de ſecund. nupt. & cap. ultim. eod. tit. & noſtram Ordin. lib. 4. tit. 106.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur quæſtionis reſolutio.*

2 *Pœna Juris civilis contra mulieres nubentes intra annum luctûs, à Jure Canonico (quod in hac materia prævalet) ſunt revocatæ.*

3 *Sed non illæ quæ in favorem ſobolis prioris matrimonij ſunt impoſitæ.*

4 *Lex municipalis deſumpta ex jure communi, patitur eundem intellectum, quem jus commune patitur*

5 *In legato relicto ſimpliciter uxori, an ſubintelligatur conditio, ſi non nupſerit? Cùm diſtinctione, & num. 6.*

1 Diximus viduam legatum ſibi à marito relictum non amiſiſſe, ex eo quòd nupſerit intra annum luctûs, non obſtante *L. 1. verſ. his etiam Cod. de ſecund. nupt.*

2 Etenim, quidquid dicat gloſ. *verbo, contrahere, in L. decreto 15. Codic. quibus cauſis infamia irrog. & alij apud gloſ. verbo, legalis infamiæ, in cap. ult. de ſecund. nupt. item Jaſ. in L. ambiguitates num. 2. Cod. de indict. viduit. tol. de quo latè Boer. deciſ.* 186. Vera, & communis doctrina eſt, illam diſpoſitionem civilem circa nubentes intra annum, per Jus Canonicum, quod in hac materia prævalet, eſſe revocatam *in d. cap. ult. de ſecund. nupt.* qui textus quanvis de ſolà infamià loquatur, de omnibus pœnis, ob paritatem rationis, intelligatur *à d. gloſ. ibi verbo, legalis infamiæ, & à gloſa, ſibi contrarià, verbo, honorarias, cum ſua additione in citata L. 1. Cod. de ſecund. nupt. nec non à Bart. ibid. num. 2. cum ſua additione, Sequuntur poſt alios Gregor. Lopez in L. 3. tit. 12. part. 4. verbo, faſta un aſio, Afflict. deciſ. 75. num. 5. Cov. de Sponſalibus part. 2. cap. 3. §. 9. numer. 4. Gutier. pract. 2. q. 95. num. 5. & de matrim. cap.* 108. *à numer. 2. Sanch. eod. tract. tom. 2. lib. 7. cap. 87. num. 27. Surd. de aliment. tit. 9. quæſt. 30. num. 1. Mart. de juriſdict. part. 4. caſ. 70. num. 24. Trentacinq. var. lib. 3. de matrim. reſol. 5. num. 9. & num. 12. Hunnius in encyclopædià*, opera jam Catholico *part. 3. tit. 23. cap. 6. Niger. Ciriac. lib. 1. controv. 135. à n. 1. Valaſc. tom. 1. conſult. 16. n. 3. Phœb. part. 1. dec. 87. n.* 9. qui tamen omnes cum ſupra allegatis additionibus advertunt vigere adhuc ea, quæ 3
contra mulierem intra, vel poſt annum ſecundò nubentem, in favorem ſobolis prioris matrimonij diſponunt *in L. fæminæ Cod. d. tit. de ſecund. nupt. cum ſimilibus.* Ita etiam

am intelligitur apud Caſtellanos, *L.* 3. *novæ Recopil. lib.* 5. *tit.* 1. *ſecundum Matienz. ibi: gloſ.* 2. *num.* 1. *& Azeved. num.* 1. *cum ſeqq.* ac noſtra Luſitana Ordin. *lib.* 4. *tit.* 105. quanvis de ſolà infamià loquatur; *prout inſinuant noſtri Cabed. part.* 2. *deciſ.* 50. *num.* 5. *ad med. Cardozo in praxi verbo, mulier, numer.* 22. *in fin. Ægid. in L. Titiæ, part.* 3. *num* 61. *de cond. & demonſtr.*

4 Quia cum deſumpta fuerit ex textu *in d. cap. ult. de ſecund. nupt.* ſicuti notat ibi Emmanuel Barboſ. eundem patitur intellectum, quem textus habet, *juxta ea quæ docent DD. per textum ibi in cap.* 2. *de Clericis non reſidentibus Gregor. Lopes in L.* 9. *tit.* 13. *partit.* 6. *gloſ. à mudar, Menoch. conſil.* 100. *num.* 123. *Gutier. in repet.* §. *ſui num.* 47. *Inſtit. de hæredum qualitate, & lib.* 3. *civil. quæſt.* 15. *ex numer.* 34. *Hunnius in d. Encyclop. p.* 1. *tit.* 3. *cap.* 7. *num.* 53. *Valaſc. conſ.* 38. *num.* 1. *in* 1. *tom.*

5 Neque obſtitit aliud oppoſitum, nempe in legato ſimpliciter uxori relicto, ſubintelligi conditionem, *ſi non nupſerit*, ex Oldrad. *conſ.* 33. *numer.* 3. *faciunt quæ Surd. de alimentis d. titul.* 9. *quæſt.* 30. *ex num.* 12. Quia verius eſt in legato ſimpliciter relicto uxori non habenti liberos, talem conditionem non ſubintelligi, *per textum in Authent. hoc locum, ubi Bart. Codic. ſi ſecundo nupſerit mul. Auth. de nupt.* §. *ſi verò expectet, collat.* 4. *Alexand. conſ.* 111. *viſo themate, in princip. lib.* 2. *aliàs eſt conſil.* 45. *lib.* 4. *Afflict. deciſ.* 61. *in fin. Mantic. ſic intelligendus, de conject. lib.* 10. *titul.* 6. *num.* 21. *Cyriac. d. controv.* 135. *à princip. concludit Boer. d. deciſ.* 186. *num.* 2. quanvis ſi liberos ex priori matrimonio habeat, quoad uſumfructum ſolum legatum retineat, *ut probatur ex ſupradictis, & ex Trentacinq. d. lib.* 3. *tit. de matrimon. reſolut.* 5. *numer.* 12. *verſ. Prima eſt*; in quo ſenſu intelligendus eſt noſter Phœb. nimis generaliter loquens *in citata deciſ.* 87. *num.* 2. *&* 3. *& Hunnius d. tit.* 23. *cap.* 5. *numer.* 9. *juncto cap.* 6. *necnon Anneus Robert. rer. judicatar. lib.* 1. *cap.* 8.

In proceſſu Portuenſi Domus *Miſericordiæ* cum *D. Catharina de Figueyroa*, apud Notarium *Laurentium de Barros.*

ADDITIO.

Vide text. in L. fœmin. in fin. cod. de ſecund. nupt. & Auth. de nupt. §. ſi vero expectet. ubi omnes ſcribentes. Alexand. in conſil. 111. in princip. vol. 2. Minſiger. obſervat. 24. numer. 6. Gail. lib. 2. obſervat. obſervat. 98. numer. 1. Parlador. Quotidian. different. different. 147. n. 4. cum ſeq. Merlin. de legitim. lib. 4. tit. 1. quæſt. 6. per totam. Caſtilh. de uſufruct. qui plures refert cap. 2. num. 11. & ſeq. Ægid. de privileg. honeſtat. tract. 3. art. 9. inquam 6. per totum. Vell. diſſert. 7. numer. 11. Jul. Clar. in add. ad §. Adulter. num. 111. cum aliis. P. Fragoſ. part. 3. lib. 3. de obligat Viduar. diſputat. 6. §. 5. numer. 97. cum ſeq. Tell. fernand. in L. 10. Taur. numer. 25. cum aliis.

Pro claritate, advertendum eſt, quod vidua nubens intra annum luctus, licet ſit experſ. infamiæ, perdit tamen gloriam pudicitiæ matrimonialis, ut tradit Bald. in proœm. Decret. coll. 111. verb. pudicitia. notat P. Fragoſ. ſupra numer. 68; neque excuſatur mulier a labe ingratitudinis, quando nubit intra annum, & conſequenter efficitur indigna commodo ſibi relicto, ex quo cõtriſtavit, ut dicitur animam mariti, ut per Angel. & Bald. quos citat & ſequitur Alexand. ad Bart. in leg. 1. cod. de ſecund. nupt; neque eſt dubium ſecundo nubentem inferre injuriam priori marito, ut conſtat ex §. vero verſ. nos igitur in Auth. de nupt; ubi dicitur, mulierem nuptias repetentem tria negligere: videlicet Deum, defuncti memoriam, & dilectionem filiorum, & propter hoc variæ pœnæ imponebantur, ut concludit P. Fragoſ. ſupra n. 69. & 70. cum aliis.

Ad numer. 1. & 2. & 3. Adverte, quod hodie aliquæ pœnæ ſunt ſublatæ mulieribus intra annum lutus nubentibus, non ſolum de jure civili ut hic oſtenditur, ſed etiam de jure canonico, ut conſtat ex text. in cap. ult. de ſecund. nupt. ubi omnes ſcribentes, notat Gregor. Lop. L. 3. verb. faſta vn anno tit. 12. part. 4. Gutier. in leg. nemo poteſt. num. 19. ff. de leg. 1. P. Molin. de juſt. tract. 1. diſput. 154. verſ. de jure civili. Sanch. diſput. 87. num. 23. cum ſeq. Cardoz. in prax. verbo mulier. numer. 22. Cævall. comm. cõtr. comm. quæſt. 722. numer. 2. P. Fragoſ. ſupra numer. 78. Cæterum pœnę jure civili impoſitę ſecundo nubentibus poſt annum luctus, quæ videlicet in favorem filiorum ſunt indictæ, non ſunt correctæ, per cap. ult. de Secund. nupt. Barboſ. numer. 3. ubi addit, quænam ſint pœnæ jure civili ſecundis nuptiis indictæ in favorem filiorum prioris matrimonij, quæ jure canonico non corriguntur, de quib. Sanch. diſput. 88. per totam. P. Fragoſ. ſupra num. 79. Covaſruv. in 4. ſecund. part. cap. 3. §. 9. numer. 4. & ſeq. Gutier. praticar. lib. 2. quæſt. 45. num. 5. & in re-

repetit. leg. nemo poteſt. ff. de leg. 1. numer. 20. Cervant. in L. 15. Taur. in princip. Cævall. praticar. quæſt. 742. cum aliis a Caſtilh. relatis dict. cap. 2. num. 16. in fin.

De quæſtione, ſi mater vel pater antequam tranſirent ad ſecundas nuptias, alienaverint bona aliqua, habita ex priori matrimonio titulo lucrativo, vel ex ſucceſſione alicujus filij ex ſubſtantia conjugis præmortui, & poſtea ſecundo nupſerit, utrum, filij prædicta bona, quæ reſervari debebant ex deciſione dictorũ jurium poſſint a poſſeſſoribus vindicari, de qua quęſtione, quę frequenter contigere poteſt, vide Gom. in L. 15. Taur. num. 5. verſ. final. Ruin. in conſil. 58. column. 2. lib. 5. Boer. deciſ. 191. 1. part. deciſ. Peneſin. deciſ. 13. numer. 18. verſ. quinto. Caſtilh. ſupra numer. 23. de alia, utrum donata uxori contemplatione mariti, & e contra, reſervari debeant filiis prioris matrimonij ſi ſecundæ contrahantur nuptiæ? Vide Palatios Rub. in L. 15. Taur. numer. 12. Gom. in dict. leg. numer. 7. Guilem. Benedict. in cap. Rainunt. de teſtam. verb. qui cum alia matrimonium contrahens. numer. 198. verſ. quod ſane intelligatis Menoch. in conſil. 155. num. 30. lib. 2. Graſ. in §. ſucceſſio ab inteſtat. quæſt. 17. num. 2.

De altera, utrum mulier tranſiens ad ſecundas nuptias poſſit relinquere plus filiis ſecundi matrimonij quam primi, in qua quæſtione ſcriptores noſtri cõtrarij nimis exiſtunt, nam partem affirmativam, quod poſſit, tenuerunt Bald. in leg. 1. quæſt. 2. cod. de inoficioſ. dotib. & in conſil. 22. lib. 4. Decius in conſil. 246. numer. 3. & in conſil. 557. Tiber. Decian. lib. 1. reſponſ. 35. numer. 24. Calvacan. de uſufruct. mulier. relict. numer. 85. ſed negativam quod non poſſit, tenent idem Bald. ſibi contrarius in conſil. 161. num. 1. lib. 1. & Boer. deciſ. 201. Anton. Grabriel. tit. de ſecund. nupt. concl. 4. numer. 44. Hypolit. Riminald. in conſil. 241. numer. 83. lib. 2. ſed pro vera reſolutione, & utriuſque partis ratione, vide omnino Antonium Theſaur. deciſ. pedemont. 170. per totam. ubi iſtam quæſtionem plenius, ac ellegantius invenies tractatam & reſolutam & multis modis declaratam & limitatam, idcirco in ea amplius inſiſtere non eſt neceſſe, ſic concludit Caſtilh. ſupra n. 30. & de variis quæſtionibus neceſſariis ad hanc materiam pertinentibus invenies apud Caſtilh. ſupra n. 31. cum ſeq. & P. Fragoſ. ſupra numer. 82. cum ſeq.

Ad numer. 4. uſque in fin. dubitari poteſt, an legatum relictum a marito mulieri ſub cõditione Caſte vivendi, amnittatur per ſecundas nuptias, aliqui dixerunt affirmative, quia maritus abhoret ſecundas nuptias, quæ quavis caſtæ dicantur, voluntas mariti eſt, ut uxor ita ſervet caſtitatem, ut nec marito, nec filiis injuriam inferat, quæ ſine dubio per ſecunda vota infertur, ſic Tiraquel. in leg. boves. §. hoc ſermon. in princip. numer. 149. ff. de verbor. ſignif. Anton. Gom. L. 14. Taur. numer. 9. Gregor. Lop. L. 1. verb. mas, tit. 12. part. 4. Covas. 4. decretal. 2. part. cap. 3. §. 9. numer. ultim. Mantic. de conjectur. ultimar. voluntat. lib. 11. tit. 19. num. 31. cum P. Fragoſ. ſupra §. 5. num. 97. aſſerentes conditionem ſi honeſte, & caſte vixerit indictam a marito excludere ſecundas nuptias.

Quod idem dicendum eſt, ſi filius relinquerit matri viduæ legatum ſub eadem conditione, & ipſa ſecundo nupſerit, privari legato, ut notat Bartol. in leg. 1. §. præterea ff. de tutel. Alexand. in leg. a filia, numer. 8. ad Trebelian. ubi Rip. numer. 82. Tiraquel. de jure primogenior. quęſt. 69. numer. 5. Baeça de non meliriorandis filiabus ratione dotis cap. 12. numer 64. & Tell. Fernand. in leg. 10. Taur. n. 25; & offenditur filius ex ſecundis nuptiis matris, ut notat Præpoſit. in cap. fin. ad fin. de ſecund. nupt. Anton. Gom. ſupra numer. 9. Spin. Gloſ. 14. num. 94. quod ſecus eſt quando talis conditio apponitur a conſaguineis conjugis ad ſecunda vota tranſeuntis, vel ab aliquo extraneo, tunc per ſecundas nuptias non perditur legatum, ſed per tertias & ulteriores, quæ non redolent caſtitatem, ſed incontinentiam, ita Paul. in leg. mulier. §. cum præponeretur. num. 5. ff. ad Trebelian. Angel. numer. 4. Silveſt. verb. legatum quæſt. 5. num. 9.

Sed verius eſt, cum P. Fragoſ. ſupra n. 100. etiam in hoc caſu non ammiti legatum, quia jure canonico omnes nuptiæ aprobantur, & honeſtæ ſunt, proinde hanc partem tamquam veriorẽ volunt, Covarruv. 4. decretal. 2. part. cap. 3. §. 9. in fin. Gom. in dict. leg. 14. num. 9. in fin. Mantic. de conject. ultim. voluntat. lib. 11. tit. 19. in fin. numer. 32. quæ ſententia magis placet.

De variis, & diverſis quæſtionib. circa hanc materiam valde extenſam, & confuzaõ, vide P. Fragoſ. ſupra a numer. 102. uſque ad 114. ubi varias atque curioſas excitat quæſtiones. Caſtilh. de uſufr. cap. 2. per totum ubi idem cum ingenio acumulat.

D E-

DECISIO XIV.

An Monaſterium poſſit aliquid accipere ab intrante religionem?

Ad Decretum Sacri Concilij Trident. ſeſſ. 25. de Regularibus cap. 26.

SUMMARIUM.

1 *Monaſterio nihil dari poteſt ab intrante Religionem.*
2 *Hoc non procedit in teſtamentis donatione cauſâ mortis, & codicillis.*
3 *Per traditionem bonorum tranſit actus in donationem inter vivos.*
4 *Limitatur, ſi ex modo traditionis appareat tradentem non habere animum donandi.*

1 IN ea cauſa, de qua egimus *Deciſ.* 2. oppoſuit etiam hæres abinteſtato, Collegium Societatis Jeſu non potuiſſe capere ex teſtamento facto tempore, quo teſtator eandem religionem intrabat; quoniam ſacroſanctum Concilium Tridentinum, *Seſſ.* 25. *de Regul. cap.* 26. prohibet quidquam monaſterio dari ab intrante Religionem.

2 Diximus tamen Decretum illud non procedere in teſtamentis, donatione cauſâ mortis, & codicillis, prout reſolvunt *Navar. comment.* 2. *de Regul. numer.* 50. *Leſius de Juſtit. lib.* 2. *cap.* 41. *numer.* 40. *Valaſc. de partit. cap.* 16. *n.* 13. *Benedict. Ægid. in L.* 1. *Codic. de ſacroſ. Eccleſ. p.* 4. §. 2. *num.* 21. *& plures relati ab Auguſt. Barb. in Remiſſ. ad dictum Concilium loco citato num.* 2.

3 Neque obſtabat, quòd defunctus ſtatim bona tradidiſſet Collegio; quo caſu actus tranſit in donationem inter vivos, *ut cum Dino ait Bart. in L. legatum* 36. *de legat.* 2. *numer.* 3. *Sic intelligens gloſ. ibidem*; at verò donatio inter vivos ſine dubio à ſacro Concilio eſt prohibita.

4 Nam reſpondebatur Bart. doctrinam ceſſare, ſi ex modo traditionis appareat tradentem non habere animum donandi, *ut diſtinguunt Gregor. Lop. in L.* 1. *tit.* 9. *part.* 6. *gloſ.* 1. (*ſic intelligens Alberic. in d. L. legatum*) *Surd. conſ.* 14. *numer.* 5. *Gom. variar. tom.* 1. *cap.* 2. *numer.* 19. *Mantic. de conject. lib.* 8. *tit.* 1. *num.* 40. *Valaſc. conſult.* 61. *num.* 12. Porro ex teſtibus, atque alijs proceſſùs argumentis ſatis oſtendebatur defunctum non tradidiſſe irrevocabiliter, ſed tantummodo ſecum portaſſe ſupellectilem, cæteraque mobilia pretioſa, tanquam cuſtodiendi cauſâ; erat enim avariſſimus, nec dubitabatur, quòd omnia iterum tranſportaturus eſſet, ſi à Collegio exiret; fuitque per accidens (ſed Collegio fortunatum) quòd paulò poſt Religionis ingreſſum obierit.

ADDITIO.

VIde. Cæval. comm. contr. com. quæſt. 806. numer. 3. cum ſeq. Ricium in collect. part. 2. collect. 454. Stephan. Gratian. March. deciſ. 37. Azor Inſtit. moral. part. 1. lib. 12. cap. 2. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 139. verſ. antequam. Franciſc. Molin. de rit. nuptiar. lib. 3. quæſt. 99. numer. 18. cum multis ſeqq. Fr. Ludovic. Mirand. in manual. Prælator. tom. 1. quæſt. 23. Garc. de benefic. part. 11. cap. 9. numer. 10. cum ſeq. Sanch. in precept. Decalog. tom. 2. lib. 7. cap. 5. Barboſ. de poſt. Epiſcop. part. 3. allegat. 99. Peregrin. in conſtit. Clericor. Regular. part. 2. cap. 1. lit. G. pagin. 152. cum ſeq.

Ad n. 1. uſque in fin. Unde decretũ in preſenti comprehendere donationes inter vivos, tenent, Menoch. de arbitrar. caſu 437. num. 8. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 139. col. 9. verbo ambiget præterea. Spino in ſpecul. teſtament. Gloſ. 12. in princip. num. 50. Sanch. lib. 7. ſupra cap. 5. numer. 20. Peregrin. dicta part. 2. cap. 1. lit. G. §. 6. Tamburin. de jur. Abbatiſſarum. diſput. 4. quæſt. 10. numer. 8. in princip. Idem de jure Abbatum. tom. 3. diſput. 6. quęſt. 10. numer. 4. & numer. 12.

Tale decretum habere etiam locum in renuntiatione officiorum publicorum temporalium, ut ſi novitius eſſet Tabelio, vel aliud hujuſmodi officium haberet, ut tenet Sanch.

dict. cap. 5. numer. 43. Fr. Bartholam. de Vechis in praxi obſervanda in admittendis ad religionis ſtatum Novitiis, diſput. 8. dub. 7. num. 7. id intelligentes ſi fiat renuntiatio officii quatenus ſtatim transferatur in eum, in cujus favorem fiat renuntiatio, Tamburin. dict. diſput. 4. quæſt. 10. numer. 8. verſ. idem; & dict. diſput. 6. quæſt. 10. num. 13; & fidejuſſionem comprehendere hoc decretum, tradunt Sanch. dict. cap. 5. numer. 34. Fr. Bartholam. de Vechis. dict. diſput. 8. dub. 7. numer. 8. Tamburin. dict. diſput. 4. quæſt. 10. numer. 8. verſ. fidejuſſionem, & dict. diſput. 6. quæſt. 10. numer. 13.

Attamen prædicta reſolutio non habere locum in eleemoſinis per Novitios factas, dummodo ſint modicæ, conſideratis facultatibus ipſius Novitij, affirmant Nicol. Grac. cap. 9. num. 17. Azor. Inſtitut. moral. part. 1. lib. 13. cap. 9. quæſt. 2. Fr. Bartholam. de Vechis dict. dub. 7. num. 11. verſ. ex dictis, ubi intelligit de eleemoſinis paruis, vel moderatis, Lezana in Summ. quæſt. regul. cap. 24. num. 35. verſ. poſſunt. Tamburin. dict. quæſt. 10. numer. 9. & dict. diſput. 6. quæſt. 10. numer. 17. Sanch. dict. lib. 7. cap. 5. numer. 22. ubi dicit, quod in eventu quo Novitius exeat a religione, non tenetur monaſterium dictas eleemoſinas erogatas Novitio reſtituere.

Extenditur, donationem Deo, ſeu beatæ Mariæ, vel Sanctis oblatam non comprehendere, docent Fr. Emmanuel. quæſt. regular. tom. 2. quæſt. 47. art. 5. Sanch. dict. cap. 5. n. 28. licet Fr. Bartholam. de Vechis dict. dub. 7. numer. 11. in princip. contrarium teneat, dummodo attentis Novitij facultatibus ſit alicujus momenti; Tamburin. dict. quæſt. 10. numer. 9. Similiter victum, & veſtitum quem pro ſe tribuit Novitius monaſterio, non comprehendere, aſſerit, Fr. Emmanuel inquam Bartholam. de Vech. dict. dubit. 7. numer. 22. Lezana dict. cap. 24. numer. 35. verſ. idem dico; item quod tribuitur monaſterio, vel monialibus in ipſa profeſſione, non pro ipſa, ſed pro ſuſtentatione Novitiæ, & Monialium, & pro ſolemnitate, & feſtivitate profeſſionis juxta conſuetum morem non includi in hoc decreto reſolvit, Soar. tom. 5. de cenſur. diſput. 22. ſect. 5. numer. 15. idem credit, Sanch. dict. cap. 5. numer. 22. de convicio facto in ingreſſu in novitiatum, & de conſuetis tunc dari monialibus, Tamburin. dict. tom. 3. diſput. 6. quæſt. 10. numer. 20. Denique de contractu emptionis, venditionis, permutationis, locationis, & de renuntiatione benificij, & de teſtamento, Codicillis, & donationibus cauſa mortis, an in decreto comprehendantur, vide Barboſ. ad conſil. Tridentin. ſeſſ. 25. de Regular. cap. 16. num. 12. 13. 14. & ſeq. ubi plures DD. affert.

DECISIO XV.

Quomodo ſine ſcriptura probetur Maioratus.

Ad Cap. Raynuntius de teſtamentis ibi: *Secundùm Tuſcanæ conſuetudinem, & noſtram Ord. lib.* 1. *tit.* 62. §. 51.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur quæſtio.*

2 *Bona eſſe maioratui ſubjecta probatur, ſi ut talia poſſideantur per tempus congruum. Unde hoc procedat, num.* 4. *Quale ſit tempus congruum, num.* 8. *& ſeqq.*

3 *Differentia inter conſuetudinem, & præſcriptionem remiſſivè.*

5 *Intelligitur noſtra Ordin. lib.* 2. *titul.* 45. §. *fin. & in Caſtella L.* 41. *Tauri, & L.* 1. *tit.* 5. *novæ. recopilat.*

6 *Præſcriptio immemorialis vocatur conſuetudo.*

7 *Ad præſcriptionem cum titulo, quanvis invalido, ſufficiunt* 40. *anni.*

8 *Ad conſuetudinem, de qua hic agitur, non ſufficit minus tempus, quàm immemoriale. Nec centum anni ſatis ſunt, num.* 9.

10 *Reprobantur dicentes centenariam præſcriptionem eſſe longiorem immemoriali.*

11 *Solo immemoriali tempore præjudicatur non patientibus, & neſcientibus.*

12 *In præſcriptione immemoriali præſumuntur interveniſſe omnia requiſita.*

13 *Limitatur in vaſſalo volente acquirere Regalia.*

14 *Ad conſuetudinem inducendam duo actus re-*

regulariter requiruntur.

15 *Sed ad eam, de qua agimus, ſufficit unus habens tractum ſucceſſorum.*

16 *Probatio conſuetudinis immemorialis eſt difficillima.*

17 *Quomodo probetur: Et num. 18.*

19 *Teſtes eſſe bonæ famæ in probatione immemorialis plurimum intereſt.*

20 *Bona maioratûs quomodo per præſcriptionem efficiantur libera.*

IN proceſſu Ulyſſiponenſi *Alvari de Carvalho* adverſùs *Antonium Barboſam*, Notario *Franciſco de Freytas de Sampayo*, quoniam de titulo maioratûs in ſcriptis non conſtabat, examinavimus in alio modo pro-
1 batus eſſet maioratus? Quia verò materia iſta, quanvis latiſſimè à DD. pertractetur, meo videri non ſatis dilucidè reſolvitur, operæ pretium duxi eam (ſi poſſim) breviori, ac clariori methodo explanare.

2 Indubitata jam concluſio eſt quòd, licèt inſtitutionis ſcriptura deficiat, bona tamen maioratui ſubjecta judicanda ſunt, ſi congruo tempore ut talia poſſideantur, ita firmant *Guid. Pap. conſ.* 131. *numer.* 3. *ubi allegat antiquiores, Palat. Rub. in Repet. cap. per veſtras, de donat. inter vir.* §. 18. *num.* 37. *Roderic. Soarez in L. quoniam, Codic. inoffic. teſtam. ampliat.* 10. *à num.* 8. *ſed præcipuè à numer.* 11. *Joan. Lecirier de primogen. q. ult. numer.* 9. *Tiraq. de jure primogen. q.* 30. *numer.* 8. & *q.* 28. *numer.* 1. *ac* 2. *Molin. de primogen. lib.* 2. *cap.* 6. *per tot. Mier. de Maiorat. p.* 4. *q.* 20. *à num.* 176. *in novis; Gom. variar. tom.* 1. *cap.* 11. *numer.* 25. *in fin.* & *in L.* 41. *Tauri, ubi Avendan. gloſ.* 5. *ac* 6. *Matienz. in L.* 1. *tit.* 7. *lib.* 5. *nov. Recopil. gloſ.* 6. *per tot.* & *ibi etiam Azeved. à num.* 14. *Gutierr. pract. lib.* 5. *q.* 62. *à princ. Gama deciſ.* 215. *numer.* 1. & *deciſ.* 218. *num.* 2. *Valaſc. conſult.* 111. *num.* 8. & probat noſtra Ordinat. *lib.* 1. *tit.* 62. §. 51. quod optimè probatur argumento textûs *in cap. Raynutius in fin. de teſtament.* ibi: *Secundum Tuſcanæ conſuetudinem civitatis.*

3 Controvertitur inter ſupra relatos, an hoc proveniat à præſcriptione, vel à conſuetudine? Quæ inveſtigatio, ait Molin. *ſupra numer.* 9. maximi effectus erit (intelligo quoad ſpeculativam juris) propter differentias inter conſuetudinem, & præſcriptionem, de quibus *gloſ. ult. in cap. fin. de conſuetud. Bart. in repet. L. de quibus numer.* 10. *ff. de legibus; Joann. Faber. in* §. *ex non ſcripto, numer.* 3. *verſ. quæritur ergo Inſtit. de jure natur. latè Aim. Gravet. de antiquit. tempor.* 4. *p. princip. à princip. Balb. de præſcript. p.* 1. *q.* 10. *Chaſſan. in conſuet. Burg. in proœmio num.* 5. *Cov. in reg. poſſeſſor. p.* 2. §. 3. *num.* 2. *Pater Suar. de legibus lib.* 7. *cap.* 1. *num.* 10. *Perez in L. ult. tit.* 13. *lib.* 3. *ordinam. verbo, Cartas, Avendan. d. gloſ.* 5. *num.* 1. *Matienz. dict. gloſ.* 6. *num.* 2. *Parlador. quotidian. different.* 39. *numer.* 2. & 3. *Thuſc. lit. C. concluſ.* 801. Sed quoad praxim cum, ſive conſuetudo, ſive præſcriptio, immemorialis eſſe debeat, *ut infra dicemus*, parum, vel nihil intereſt ab unà, vel ab altera procedat, ut rectè inquit Azeved. *in d. L.* 1. *tit.* 7. *lib.* 5. *recopil. numer.* 18. *in fin.* unde fortaſſis eam inveſtigationem contempſit etiam Roderic. Suarez *in d. L. quoniam numer.* 25. dum de utraque alterna ſivè loquitur.

Sciendum tamen quòd, quia ſupradicta 4
concluſio neutri in totum accommodatur, ſed partim de conſuetudine ; partim de præſcriptione participat, vera reſolutio eſt provenire ab ſpecie conſuetudinis impropriæ, quæ à fundamento præſcriptionis per maximum temporis curſum tandem in conſuetudinem evaſit; ſic eſt de mente *Molin. d. lib.* 2. *cap.* 6. *numer.* 12. atque ita debet 5
intelligi in Regno Caſtellæ *L.* 4. *Tauri, recopilata in L.* 1. *tit.* 7. *lib.* 5. *novæ recopilat.* dum hoc vocat conſuetudinem, & in ſimili noſtra Ordinat. *lib.* 2. *tit.* 45. §. *fin. ibi. coſtume.* Planè cùm iſta conſuetudo, ſeu 6
præſcriptio immemorialis debeat eſſe ut ſtatim dicemus, ſubintrat doctrina, quæ habet, quòd præſcriptio ubi primum eſt immemorialis, non jam præſcriptio, ſed conſuetudo nuncupanda venit, prout deducitur ex textu *in cap. ſuper quibuſdam* 26. §. *præterea, de verbor. ſignif.* ibi: *Vel ex antiqua conſuetudine, à tempore cujus non extat memoria; adverttit Menochac. controv. illuſt. lib.* 2. *cap.* 83. *numer.* 23. *conſonat Marius Muta ſuper conſuet. Senatus Panorm. cap.* 86. *num.* 4.

Quo ſuppoſito, ſuccedit quærere, quod 7
tempus dicatur congruum? Quanto, inquam, tempore conſuetudo iſta introducatur? & quanvis ad præſcriptionem cum aliquo tittulo, licèt invalido, ſufficiant anni quadraginta, *ut aſſeverant Molin. d. capit.* 6. *num.* 52. *Azeved. in d. L.* 1. *tit.* 7. *lib.* 5. *novæ recopil. Avendan. in d. L.* 41. *Tauri d. gloſ.* 6. *numer.* 6. *Gutierr. d. lib.* 5. *pract. quæſt.* 62. *à numer.* 11. *ubi alios citat. Joann. Solorzan. de jur. Indiar. lib.* 3. *c.* 3. *num.* 71.

8 in quo ſenſu intelligendus eſt noſter Gama
d. deciſ. 218. *numer.* 2. *in princip.* tamen
ad conſuetudinem, de qua agimus, ſine
ullo titulo, quidquid teneant Tiraq. *de
jur. primog. d. quæſt.* 30. *numer.* 8. *Valaſc.
d. conſultat.* 111. *numer.* 8. *& Flores in
addit. ad Gam. deciſ.* 215. *numer.* 1. non
minus tempus ſufficit, quàm immemoriale;
ita Gom. tom. 1. *variar. cap.* 11. *num.* 25.
in fin. & in d. L. 41. *Taur. ubi Avendan.
d. gloſ.* 6. *numer.* 2. *Matienz. in d. L.* 1.
tit. 7. *lib.* 5. *recopil. gloſ.* 6. *num.* 6. *Azeved.
ibidem numer.* 14. *Molin. d. cap.* 6. *à
numer.* 6. *& lib.* 4. *cap.* 10. *num.* 10. *ubi
additionator adducit plures concordantes, Mier.
de Maiorat. d. part.* 4. *quæſt.* 20. *num.*
176. *in novis, plures refert Valdez in addit.
ad Roder. Soar. allegat.* 3. *numer.* 1. *& eſt
de mente Joan. Gutierr. d. q.* 62. *per tot.*
ex Luſitanis *Gam. d. deciſ.* 218. *numer.* 2.
poſt princip. Barboſ. in L. cum notiſſimi 7.
§. *illud, Cod. de præſcript. numer.* 95.
9 Ita ut nec centum anni ſint ſatis, niſi
probentur cũ qualitatibus immemorialibus,
*ut citatis locis advertunt iidem Avendan.
numer.* 5. *Azeved. num.* 23. *Molin. d. cap.*
6. *ex numer.* 45. *ac Gutier. num.* 8. *&* 9.
Confirmaturque *ex adductis per Covar. in
Regul. poſſeſſor. part.* 2. §. 3. *à numer.* 6.
10 quidquid velint Cancer. *variar. tom.* 3. *cap.*
4. *numer.* 40. putans centenariam eſſe longiorem
immemoriali, & Joan. Solorzan.
ſupra num. 73.
11 Cujus reſolutionis eſt ratio, quoniam
ſolo immemoriali tempore præjudicari poteſt
neſcientibus, & non patientibus, ideſt
naſcituris, ut ordo ſuccedendi in maioratum
introducatur, *juxta textum in L.* 1. §.
fin. ff. de aqua pluv. arc. melior textus in L.
3. §. *ductus aquæ, juncta gloſ. memoriam,
in fin. ff. de aqua quotidian. & æſtiv. & in
cap. ſuper quibuſdam* 26. §. 1. *de verbor.
ſignificat. ubi gloſ. verbo, non extat memoria,
congerit concordantes Jaſ. in L. imperium,
numer.* 21. *&* 22. *ante verſ. ſed ſi
aliquis præſcriberet. ff. juriſdict. omnium judic.
Decium conſil.* 445. *numer.* 47. *Pariſ.
conſ.* 23. *num.* 199. *Roderic. Soar. allegat.*
3. *numer.* 1. *&* 2. *Balb. de præſcript.* 2.
part. 3. *princip. q.* 6. *numer.* 22. *Gom. in
L.* 40. *Tauri num.* 90. *& tom.* 2. *cap.* 15.
num. 28. *paulo poſt princip. Cov. in d. regul.
poſſeſſor. p.* 2. *in initio num. fin. verſ. tertio
ſupradicta, Gutier. d. q.* 62. *numer.* 7. *&
lib.* 1. *earund. practicar. q.* 85. *numer.* 1.
Avendan. d. gloſſ. 6. *num.* 2. *Matienz. ſup.
numer.* 7. *Anton. Gabriel. plures cumulans
comm. lib.* 5. *tit. de præſcript. concluſ.* 1.
numer. 61. *Molin. d. cap.* 10. *numer.* 3.
Thuſc. lit. C. concluſ. 797. *numer.* 9. *&
concluſ.* 973. *num.* 5. *Franc. Niger Cyriac.
controv. tom.* 1. *controv.* 3. *numer.* 63. *&*
72. *Valaſc. de jur. emphyt. q.* 8. *numer.* 36.
qui aſſerunt eſſe doctrinam veriorem, & *
communiorem, contra Bart. *in L. ſi publicanus*
4. §. *in omnibus, ff. publican. & in
d. L.* 1. §. *fin. de aqua pluv.* quem non pauci
fuerunt ſequuti, inter quos fuit noſter Pinel.
in auth. niſi tricenale, Cod. bon. matern. numer.
55.

Quidquid autem in tali acquiſitione im- 12
memoriali requireretur, totum præſumitur
præceſſiſſe, *Alex. conſ.* 24. *à numer.* 12.
maximè numer. 18. *Gom. d. numer.* 28. *in
princip. & in L.* 40. *Taur. numer.* 90. *in
fin. Avendan. ſupra num.* 3. *Matienz. numer.*
6. *latiſſimè Gabriel dict. concluſ.* 1. *à
princip. conducit Pariador quotidian. different.*
39. *num.* 4. *Niger Cyriac. d. controv.*
3. *numer.* 64. *&* 92. *Morl. in empor. Jur.
titul.* 6. *de Servit. quæſt.* 4. *numer.* 20. *Giurb.
part.* 1. *obſerv.* 60. *num.* 15. *& obſervat.*
71. *numer.* 1. *faciunt quæ Caſſan. ad
conſuet. Burgund. in proœmio num.* 32. *cum
ſeqq. idem Giurb. ad conſ. Meſſan. in proœm.
numer.* 12. *Marius Muta ſuper conſuet. Senat.
Panorm. cap.* 3. *numer.* 34. *cap.* 11. *num.*
12. *cap.* 31. *numer.* 53. *cap.* 32. *numer.* 4. *ac
paſſim alibi, Cancer. variar. tom.* 3. *cap.* 4.
numer. 160. *optime Solorzan. de Indiar. jure
d. lib.* 3. *cap.* 3. *numer.* 76. *Joan. Bapt. Larrea
in allegat. fiſcal. pag.* 2. *allegat.* 68. *numer.* 25.
& allegat. 119. *numer.* 14. *juvat Gratian.
tom.* 4. *cap.* 614. *num.* 7. *tetigit. Joan. Franc.
de Ponte conſ.* 48. *numer.* 2. *ex Luſitan.* religioſiſſimus
pariter, ac doctiſſimus, & illuſtriſſimus
*Frater Antonius de Souſa in Aphoriſm.
Inquiſit. lib.* 3. *cap.* 34. *Pereyr. deciſ.*
52. *numer.* 6. *dixi in Luſitania liber lib.* 1.
cap. 5. *numer.* 33. ubi tamen adverti quòd
(licet prædicta quoad alia ſint vera) in noſtra 13
tamen Luſitania Vaſſallus nullo tempore, etiam
immemoriali, adquirit Regalia, & Principi
reſervata, ſed ſemper debet oſtendere titulum,
ut diſponit Ordinat. lib. 2. *tit.* 45. §. *ultim.*
damnans poſſeſſionem, ac conſuetudinẽ,
quanvis immemorialem, abſque titulo, quod
explicant *Valaſc. de jure emphyteut. quæſt.* 8.
à numer. 22. *uſque ad* 36. *& conſult.* 105. *num.*
65. *conſult.* 120. *numer.* 20. *ac* 21. *& conſult.*
141. *à num.* 10. *Cabed. de jure patronat. cap.*
7. *à numer.* 2. *& part.* 2. *deciſ.* 9. *à numer.* 1.
deciſ. 11. *numer.* 5. *deciſ.* 12. *à numer.* 1. *deciſ.*
14. *à numer.* 4. *deciſ.* 15. *à numer.* 4. *deciſ.* 41.
à nu-

à n. 4. *& deciſ.* 65. Quid verò in Caſtella circa hoc ſit? Vide *in L.* 6. *tit.* 29. *part.* 3. *L. ultim. tit.* 13. *lib.* 3. *Ordinam. L.* 1. *tit.* 15. *lib.* 4. *nov. recopilat. & his locis ſcribentes, Cov. in regul. poſſeſſor. p.* 2. §. 3. *à num.* 3. *Avendan. in L.* 41. *Taur. gloſ.* 6. *numer.* 7. *& de exequend. mandat. part.* 3. *cap.* 4. *num.* 20. *Molin. de primogen. lib.* 2. *cap.* 6. *numer.* 52. Quid in Gallia? *Tetigit Rebuf. ad L. Gal. tom.* 3. *tit. de mater. poſſeſſor. art.* 2. *gloſ.* 2. *num.* 26. *Menoch. de ret. remed.* 3. *num.* 153. & in alijs Regnis generaliter, vide *per Maſtrillum de magiſtrat. lib.* 1. *c.* 19.

Inde verò quòd in acquiſitione imme-
14 moriali, præſumantur præceſiſſe omnia requiſita infertur, quòd licèt ad conſuetudinem inducendum duo ſaltem actus ordinario requirantur, *per L.* 3. *Cod. Epiſcop. aud. cap. ex parte de conſuetud. DD. in L. de quibus, ff. de legibus, ubi præcipuè Barthol. in repet. numer.* 12. *idem Barthol. in L. Mela* 14. §. *ſed & ſi alimenta, numer.* 1. *de aliment. legat. Azo. in ſum. Cod. quæ ſit longa conſuetudo, numer.* 3. *Jaſ. in L. diem functo numer.* 18. *de officio aſſeſſ. Gregor. Lopes in L.* 5. *tit.* 2. *part.* 1. *verbo, dos iuiſios*; *Menoch. conſ.* 545. *numer.* 21. *& conſ.* 906. *num.* 47. *Thuſc. lit. S. concl.* 334. *num.* 27. *&* 29. *Pater Soar. de legib. lib.* 7. *cap.* 10. *Gratian. diſcept. tom.* 1. *cap.* 79. *numer.* 8. *Parlad. d. differ.* 39. *num.* 5. *tetigit Joann. Franc. de Ponte, conſ.* 41.
numer. 1. *Valaſc. conſult.* 162. *numer.* 11.
15 ad noſtram tamen unicus tantùm actus ſucceſſionis, etiam extra judicialis, ſat eſt, ſi tractum ſucceſſivum, & permanentiam habeat per tempus immemoriale, *prout ex textu in cap. cum de beneficio* 5. *ibi, ab uno, de præbend. lib.* 6. *deducunt Abb. in cap. fin. numer.* 17. *de conſuet. Tiraquel. de jure pri-*
* *megen. quæſt.* 38. *num.* 2. *in fin. ac Molin. d. lib.* 2. *cap.* 6. *numer.* 26. *ubi additionator confirmat, & receptionem vocat, item Roman.* (cujus hi non meminerunt) *conſ.* 368. *incipit, præſens, numer.* 6. *& videtur de mente Palac. Rub. in cap. per veſtras* §. 18. *num.* 37. *in princip. de donat. inter virum.*

Sanè hujus immemorialis conſuetudinis probatio difficilima eſt, atque ita magnam expoſtulat diligentiam in articulando, *ut*
16 *notavit gloſ. ultim. ad med. in cap. fin. de conſuet. Bart. & multi alij DD. congeſti per Maſcard. de probation. concluſ.* 423. *à num.* 1. *& per Thuſc. lit. C. concluſ.* 799. *à princip. Valaſc. conſult.* 162. *numer.* 9. & difficilius currit probatio conſuetudinis pro primogenito ad excludendos alios filios, vel æquales in gradu, cum intendat adverſùs regulas Juris, quod omnes æqualiter admittit, ut pulchrè notavit *Roman. conſ.* 368. *à num.* 4. & pro ejus conſideratione optimè facit textus *in cap.* 1. *de præſcript. in* 6.

Probabitur verò ſi teſtes bonæ opinio- 17
nis, ac famæ, ætatis quinquaginta, & quatuor annorum, vel ſaltem ejus ætatis, utante annos quadraginta jam fuiſſent doli capaces, deponant ſe vidiſſe ſemper ita fieri, & à ſenioribus audiviſſe ita factum fuiſſe, de eoque eſſe publicam famam apud eos, qui ejus rei cognitionem habent, & ſe nunquam vidiſſe, neque audiviſſe contrarium, *ita deducitur ex gloſ. fin. in dict. cap.* 1. *de præſcript. in* 6. *Bart. in repetit. dict. L. de quibus numer.* 21. *ff. de legib. Balb. de præſcript.* 2. *p.* 3. *princip. q.* 6. *numer.* 24. *Covar. in dict. regul. poſſeſſ.* 2. *p.* §. 3. *num.* 7. *Maſcard. concluſ.* 424. *Anton. Gabr. com. lib.* 5. *tit. de præſcript. concluſ.* 1. *num.* 81. *Thuſc. lit. C, concluſ.* 799. *à num.* 10. *Molin. d. lib.* 2. *cap.* 6. *à num.* 29. *Valaſc. d. conſ.* 162. *à numer.* 10. & in Caſtella *ſcribentes in d. L.* 41. *Tauri, ac in d. L.* 1. *tit.* 7. *lib.* 5. *recopil. & in L.* 6. *tit.* 13. *lib.* 3. *Ordinat.* quanvis illæ leges (*ut notarunt Cov. d. numer.* 7. *verſ. teſtes, & Molin. ſupra numer.* 32.) maiorem probationem requirant, quàm jus commune, de quo ſolo nos agimus.

Planè quanvis ſit verum probationem in 18
ſupradictis non vitiari ex omiſſione modicà, (quod ex negotij, ac perſonarum, & teſtium qualitate æſtimandum erit) nec enim formalitas illa nimis ſcrupuloſè ſequi debet, *ut cum Cov. ubi proximè, ac Molin. num.* 33. *ſcribit Gutier. d. lib.* 5. *pract. q.* 62. *num.* 13. *&* 14. nihilominus in noſtro proceſſu ea immemorialis nequaquam apparebat probata; teſtes enim producti non depoſuerant in forma ſufficienti juxta ſupradicta, erantque perſonæ humiles, nec conſtabat de bona eorum famà, quod tanti facit Molin. *ſupra num.* 30. *verſ. cæterùm,* 19
ut conſulat advocatos ſpeciatim articulare de bonà famà, & opinione teſtium; nam aliàs, inquit, probatio non concludet, teſtaturque ſe vidiſſe id ſemper ab antiquis Jureconſultis obſervatum.

Ex quibus, revocata judicis inferioris ſententià, pronuntiavimus bona tanquam alodialia fore dividenda in formà ordinarià.

20 Dixi quomodo bona per conſuetudinem probentur ſubjecta maioratui. At, vice verſà, quomodo ea, quæ olim fuerant maioratùs jam per præſcriptionem dicantur libera? Vide apud *Peregrin. de fideicommiſſ. art.* 41. *Roderic. Soar. allegat.* 3. *numer.* 2. & 3. *Ant. Gabr. commun. lib.* 5. *tit. de præſcript. concluſ.* 13. *Gregor. Lopes in L.* 10. *tit.* 26. *part.* 4. *verbo, ni le empece*; *Molin. de primogen. lib.* 4. *cap.* 10. *Niger Cyriac. tom.* 1. *controv.* 3. *num.* 5. 63. 64. & 69. *cum ſeqq. Caſtill. controv. lib.* 5. *cap.* 93. §. 8. *à num.* 10. *D. Franc. Salgad. in Labyrinth. creditor. part.* 1. *cap.* 40. *num.* 44. & 45. ubi cum relato Molin. & Caſtill. firmat contra ipſum alienantem longiſſimam tringinta, vel quadraginta annorum ſufficere, ſed contra alios ſucceſſores immemoriali opus eſſe; & vide ex Luſitan. *Pinel. in auth. niſi tricenale numer.* 49. *Codic. de bon. mat. Barb. in L. cum notiſſimi* 7. §. *illud num.* 95. *Cod. præſcript. Pereyr. dec.* 52. dixi *in Luſitaniâ liber. lib.* 3. *c.* 5. *numer.* 12.

ADDITIO.

Vide Bald. in L. teſtium numer. 2. & in L. fin. Cod. de edend. ſpeculator delegatis §. ſuper numer. 6. Aymon conſil. 203. numer. 14. Menoch. de præſumpt. lib. 1. quæſt. 66. per totam. Gratian. tom. 1. diſceptat. cap. 168. numer. 14. cum ſeq. Larea in deciſionib. Granatenſ. deciſ. 56. P. Molin. de juſtic. tom. 3. diſput. 600. numer. 2. Caſtilh. quotidianar. controverſ. tom. 2. cap. 24. numer. 22. & tom. 4. cap. 9. numer. 19. & fin. & tom. 5. cap. 144. numer. 3. Vell. diſſertat. 48. numer. 11. Maſcard. de probat. lib. 1. concl. 32. numer. 15. cum ſeq. & lib. 2. concl. 908. numer. 1. cum ſeq. Menoch. de adpiſcend. poſſ. remed. 4. numer. 917. Valaſc. de jur. emphiteut. quæſt. 7. numer. 38. Olea de ceſſion. jur. titul. 1. quæſt. 5. numer. 20. & 21. Pax de renuta 2. part. cap. 58. num. 6. Reynoſ. obſervat 22. & ibi add. n. 2. & 3. Peg. reſolut. forenſ. cap. 4. numer. 169. ubi plures refert; & numer. 245. cum ſeq.

Ad numer. 1. & 2. de maioratibus, & eorum origine, & an maioratus ſit idem quod vinculum, vide Molin. de primogen. lib. 1. cap. 1. & cap. 7. numer. 9. Gutierr. lib. 2. Canonic. quæſt. 14. Caſtilh. lib. 6. controverſ. cap. 143. & 145. & de alimentis cap. 36. §. 1. Valencuel. conſil. 23. & 69. Mier. de maioratib. 1. part. in init. numer. 1. Vell. diſſertat. 49. a numer. 15. Ricius part. 1. collect. 1702. Ciriac. controverſ. 312. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 576. & ſeq. Rojas de incompat. part. 3. cap. 2. ubi ejus add. Tiraquel. de jur. primogen. per totum tractatum cum aliis; Et de eorum cauſa, Molin. de primogen. lib. 1. cap. 11. numer. 3. & cap. 13. n. 91. & cap. 17. numer. 20. & cap. 18. Vell. diſſertat. 49. num. 22. Roderic. Suar. in prolog. L. quoniam. Cod. de inoficioſ. teſtam. Rojas de incompat. part. 8. cap. 1. a numer. 2. & part. 2. cap. 5. numer. 37. ub. ejus add; & de eorum juſta vel injuſta introductione, vide Cov. lib. 3. variar. cap. 5. Molin. de primogen. lib. 2. cap. 1. Vell. diſſert. 49. num. 23. Gutierr. lib. 2. Canonic. quæſt. 14. Caſtilh. de aliment. cap. 36. §. 1. Roderic. Suar. in proœm. L. quoniam Cod. de inofic. teſtam. ubi de maioratuum varietate, Tiraquel. de jur. primogen. quæſt. 4. 6. 7. Giurb. de feud. §. 1. Gloſ. 8. a numer. 1. Jul. capon. tom. 4. diſcept. 237. a num. 1. cum multis.

Et quid ſit, vide P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 577. Rojas de incompat. part. 4. cap. 4. numer. 14. Giurb. de ſucceſſ. feudor. cap. 118. §. 2. Gloſ. 8. numer. 2. Parlador. quotidian. different. different. 18. n. 1. Mier. de maiorat. in init. n. 4. ubi ſic definit, (maioratus eſt quodam vinculum perpetuum relictum a patre, vel matre, vel alio extraneo, onere adjecto quod bona maioratus titulo relicta, indiviſibilia, & inalienabilia ſint; & ut ad maiores natu deveniat, & ut tandem bona vinculata perveniant ad ſucceſſorem in infinitum?) Sic concludit Mier. ſupra n. 14. cum aliis Ricius collect. 2516. part. 7. Giurb. de Succeſſ. feud. §. 1. Gloſ. 3. & §. 2. Gloſ. 13. a numer. 6. Molin. de primogen. lib. 1. cap. 11. a num. 22. Add. ad Rox. numer. 24.

Ad numer. 3. uſque ad 6. præſcriptionum controverſiam ingenioſe, ac erudite explicat D. Barboſ. in rubric. Cod. de preſcriptionib. trigint. Auguſtin. Barboſ. in commentar. ad tit. de præſcript. in 6. & lib. 6. Decret. eod. tit. & in collectan. ad text. in cap. ſuper quibuſdam de verbor. ſignif. ubi late, & de jure Eccleſiaſtico lib. 3. cap. 12. numer. 5. P. Pinheyr. de cenſ. 1. part. diſput. 1. Sect. 14. num. 262. Salgad. de reg. protect. part. 2. cap. 15. num. 58. & part. 1. quæſt. 1. numer. 32. Caſtilh. tom. 7. de Tertiis cap. 21. & 27. Solarzan. de jure indiar. lib. 3. cap. 3. numer. 71. cum multis aliis, Senator Pereyr. deciſ. 52. ubi de præſcriptione in preſenti, Maſcard. de probat. concluſ. 214. numer. 6. & 7. conſuetudo an, & in quo a præſcriptione differat, vide Garc. de Nobilitat. Gloſ. 6. numer.

60. &

60.& ſeq. & Gloſ. 7. numer. 4. Barboſ. cap. 11. numer. 21. de conſuetudin. Solorzan. lib. 2. Politicor. cap. 23. verſ. juſſu. Dian. tom. 6. tract. 2. reſolut. 1. numer. 5.

Ad numer. 7. uſque ad 12. Adverte, quod prȩſcriptio poſſeſſionem exigit; ſine qua non procedit, ut notat Fontenel. de pact. Nupt. clauſul. 4. Gloſ. 17. ubi quod ea ceſſante præſcriptio quoque ceſſat, vide Covarruv. in reg. poſſeſſ. part. 2. & §. 1. de reg. jur. in 6. Gom. lib. 2. variar. cap. 15. a numer. 20. verb. ſervitutes, & in leg. 65. Taur. numer. 2. & 3. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 62. Caſtilh. de Tertiis, cap. 26. Ricius, part. 7. collect. 2760; Unde non præſcribit qui alieno jure poſſidet, Vell. diſſert. 48. num. 37. Larea, allegat. 28. Salgad. part. 3. de protect. cap. 10. numer. 40, & an ad præſcriptionem requiratur juſtus titulus, tenet Tiraquel. de præſcript. §. 1. Gloſ. 2. verſ. & hæc poſterior. Parlador. lib. 1. rer. quotidian. cap. 1. §. 9. & 10. n. 5. & 6. P. Molin. ſupra diſput. 64. Caſtilh. d. cap. 26. Covar. lib. 1. variar. cap. 17. n. 7. & in reg. poſſeſſ. 2. part. §. 3. & 5. Solorſan. tom. 1. de jur. Indiar. lib. 3. cap. 2. num. 62. Vell. diſſert. 38. numer. 47. Barboſ. voto 126. numer. 277. ubi qui ſufficiat, Tiraquel. de præſcript. §. 1. Gloſ. 1. cum aliis.

In immemoriali vero titulus non requiritur, tradit Covas dict. reg. poſſeſſ. 2. part. §. 3. numer. 2; plures refert Grabriel. lib. commun. tit. de prȩſcript. concluſ. 1. numer. 3. Valaſc. de jur. emphiteutic. quæſt. 8. numer. 36; quia habet vim juſti tituli, & conſtituti etiam in his quæ non niſi a principe obtineri poſſunt, ut probat text. in leg. 3. §. ductus aquȩ ff. de aqua quotidian. cap. ſuper quibuſdam §. præterea de verbor. ſignif. Concil. Tridentin. ſeſſ. 25. de reformat. cap. 9. Cov. 1. variar. cap. 10. & 14. Garc. de expenſ. cap. 9. num. 20. notat Pereyr. deciſ. 52. numer. 6. cum ſeq. ubi varia adducit; & quomodo immemorialis probetur, vide Gregor. in L. 15. Gloſ. 11. tit. 31. part. 3. Molin. lib. 2. de primogen. cap. 6. a num. 30. Garc. de nobilitate Gloſ. 6. numer. 13. circa finem, & Gloſ. 12. numer. 54. Franch. deciſ. 56. ubi add. Fontell. de pact. Clauſul. 4. Gloſ. 17. a num. 50. Caſtilh. de Tertiis cap. 17. Valenſuel. conſil. 93. Gonſal. in regul. Cācel. Gloſ. 18. a n. 48. Ricius part. 4. collect. 1266. Creſp. obſervat. 14. Eſcobar 1. part. de puritat. quæſt. 10. §. 3. numer. 17.

Ad numer. 13. uſque in finem. Adverte, quod tempus cum eſt fundamentum intentionis alicujus debet ab eo perciſe, & explicite probari, nec ſufficit ſi generaliter, vel incerte probetur, L. cum actum. Cod. de negot. geſt. L. cum te Cod. de probat; & utroque loco id, aſſerunt ſcribentes, Bald. in L. teſtium. in fin. Cod. de teſtibus. Cardin. conſil. 56. in princip. verſ. quarto. Abb. in cap. auditis. coll. 9. de probat. Bartol. in L. non ſolum verſ. ſed ut probari ff. novi oper. denuntiat. Socin. conſil. 98. numer. 6. Alexand. conſil. 97. Maſcard. de probat. concluſ. 1358. cum aliis.

Unde venit, quod cum majoratus inſtitutio pro forma ſolemnitatem ſcripturæ non exigat, ſine ſcriptura fieri poteſt, licet ad memoriam conſervandam, & faciliorem probationem cum ſcriptura fieri ſoleat, ut conſtat ex traditis per Gom. in L. 41. Taur. de hac re, vide late Aflict. deciſ. 398. per totam. Molin. lib. 2. de primogen. cap. 8. num. 7. 8. Decium Beroium in rubr. de conſtitut. Selva de benificiis. 3. part. quæſt. 22. per totam Burgos da pas in quæſt. 4. numer. 5. cum aliis; Reinoſ. obſervat. 22; quod confirmatur quia quando aliquis actus ponitur in ſcriptura, modo requiratur pro forma, modo non, ſi illa perdatur vel non inveniatur, bene poteſt ejus tenor probari per teſtes, ut reſolvit Gom. ſupra numer. 2. dūmodo interveniant requiſita neceſſaria, ut reſolvit, & illa declarat, Gom. ſupra numer. 3. uſque in fin; ſed adde quod teſtes probant, ſi de requiſitis eſſentialibus Scripturæ deponunt, etiā ſi de aliis non recordentur, ex aductis ab Aflict. deciſ. 274; & poſt eum Petr. Surd. conſil. 109. num. 13. Velaſq. de Avendan. in L. 41. Taur. Gloſ. 4. numer. 22. & pro coronide judicatum tradit maioratum poſſe teſtibus probari, ultra alios Larea deciſ. 56. §. 3. illo judicante, in lite D. Melchioræ de morata, cum D. Michaela de Soto-maior uxore Joannis de Illes ſuper bonis maioratus, quem intendebant inſtituere Joannem Bravum de Morato incolam, & omnes urbis Mundæ in Bætica.

DE.

DECISIO XVI.

An, & quomodo ad ſucceſſionem maioratuum lineæ conſiderentur?

Ad cap. ultim. de conſanguinit. & affinit. & ad cap. 1. de natura ſucceſſ. feud. in uſib. feudor. & noſtram Ordinat. lib. 4. tit. 100. in princip. & §. 2.

SUMMARIUM.

1 *Diſpoſitio inſtitutoris eſt lex in maioratibus, ſive ſit clara, ſive conjecturata: & numer. 2.*

3 *Ad deducendam conjecturam magis ſpectamus voluntatem, quàm verba.*

4 *Si non apparet voluntas, recurritur ad jus commune.*

5 *Lex inſequitur præſumptam inſtitutoris voluntatem.*

Ibid. *In ſucceſſione maioratûs primò præfertur linea. Secundò gradus, num. 6. Tertiò ſexus, 7. Quartò ætas,* ibi.

8 *Deficiente lineâ poſſidente, quæritur alia linea melior.*

9 *Quomodo lineæ conſiderentur. Sed vide numer. 38.*

10 *Reprobantur DD. contrarium dicentes.*

11 *Agitur de noſtra Ordinat. lib. 4. tit. 100. cum ſeqq. uſque ad 18. & 27.*

15 *Ad ſucceſſionem maioratus an conſideretur proximitas reſpectu ultimi poſſeſſoris, vel inſtitutoris?*

19 *Primogenitus habet jus ſuſpenſum ad ſuccedendum patri, quod tranſmittit. Similiter & cæteri filij ſuo loco, & tempore, numer. 20. Quo jure hoc fiat, num. 21.*

22 *Repræſentatio datur etiam in fideicommiſſis, & delatis jure ſanguinis.*

23 *In hæreditarijs non datur ultra fratrum filios.*

24 *Repræſentatio eſt privilegium.*

25 *Repræſentatio, de quâ agitur in hac deciſione quoad lineas, datur in infinitum: & numer. 27.*

26 *Amor naturalis eſt ardentior ad primogenitos etiam in brutis.*

28 *Proximior vocatur qui per repræſentationem intrat.*

29 *Repræſentans ſumit gradum repræſentati, nec id omnino fictè.*

30 *Cap. 1. de natur. ſucceſſ. feudi declaratur.*

Ibid. *Feudum regulariter eſt dividuum.*

31 *Non valet argumentum de feudo ad maioratum, data ratione diverſa.*

33 *Tranſmiſſio militat ſolùm in contractibus.*

34 *Regnum defertur jure hæreditario.*

35 *Principatus veniunt ab inſtitutione populi.*

36 *Ceſſante ratione conjecturandi, ceſſat conjectura.*

NEmini eſt dubium in deferendâ ſucceſſione maioratus obſervari pro lege inſtitutoris diſpoſitionẽ, *L. penult. ubi gloſ. verb. voluntas, de legat.* 1. *L. cum ita, aliàs L. omnia* 32. §. *in fideicommiſſo in fin. ubi Bald. de legat.* 2. *Ordinat. noſtra lib.* 4. *tit.* 100. §. 3. *concordat apud Caſtellanos L.* 40. *Tauri, ubi ſcribentes; Decius conſ.* 15. *numer.* 2. *Gregor. Lopes in L.* 2. *tit.* 15. *part.* 2. *verbo, almàs propinquo pariente, verſ. & ſecundum; Molina de primogen. lib.* 1. *cap.* 2. *numer. fin. Franc. Niger Cyriac. lib.* 2. *controv.* 269. *n.* 5. *Caſtill. quotidian. tom.* 3. *cap.* 29. *num.* 17. *& tom.* 4. *cap.* 8. *à princip. tetigit noſter Cabed. p.* 1. *deciſ.* 121. *numer.* 2. *in princ.* 1

Quod non ſolùm de diſpoſitione clarâ intelligitur, ſed etiam de conjecturata, *L. hæredes mei* 57. §. 1. *ad fin. ff. ad Trebel. ubi gloſ. voluntas, & Bart. L. cum proponebatur* 64. *in fin. ubi gloſ. quæreretur, & gloſ. conjectura, de legat.* 2. *L. fideicommiſſa* 11. §. *item ſi quis, ubi gloſ. voluntas, de legat.* 3. *Peregrin. de fideicommiſſ. art.* 11. *per tot. Mier. de Maiorat. in initio p.* 2. *numer.* 9. *&* 22. *in novis; Fabius Turret. de clauſul. codicill. q.* 16. *numer.* 9. *Caſtill. d. cap.* 29. *numer.* 28. *& tom.* 4. *cap.* 9. *à numer.* 20. 2

In qua conjectura deducenda voluntatem magis, quàm propriam verborum ſignificationem ſpectamus, *L. ubi plures* 19. §. *Te* 3

ro-

rogo, ubi gloſ. ſententia, ff. ad Trebel. L. cum virum 16. *verſ. ſane, ubi gloſ. magis, & ibidem Salicet. Cod. de fideicommiſſ. Decius d. conſ.* 15. *num.* 2. *Menoch. de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 23. *numer.* 3. *Caſtill. dict. cap.* 9. *num.* 21. *Giurb. deciſ.* 32. *num.* 3. unde ait Pax *in proœm. ad L. Tauri num.* 126. quod in maioratuum controverſijs debemus huc, & illuc totam diſcurrere diſpoſitionem, undique attenti voluntatem inquirere, venatoris more inſtanter leporem ſectantis, quam comparationem mutuatus eſt à Bald. *in L.* 1. *Cod. neceſſ. ſerv. hæred. inſtit.*

4 Sed ſi nihil appareat de inſtitutoris voluntate, caſus occurrens manet in diſpoſitione juris communis, *ut inſinuat noſtra Ordinat. d. lib.* 4. *tit.* 100. §. 3. ſecundùm regulam *L. commodiſſimè.* 10. *ff. liber. & poſthum.* & dictum Bart. *in L. ſi extraneus* 6. *de condiction. cauſ. dat. Jaſ. in L. cum res* 47. *num.* 18. *ff. de legat.* 1. *DD. in L. ſi cum dotem* 23. *ff. ſolut. matr. ubi Barboſ. num.* 50. *in terminis Cyriac. d. controv.* 269. *num.* 29.

Lex autem, præſumptivè inſequens inſtitutoris voluntatem, *juxta L.* 1. *Cod. neceſſ. ſerv. hæred. inſtit.* primo loco præfert lineam, ut quotieſcunque ſucceſſio in una linea intravit, non debeat ad aliam tranſitus fieri, donec ex ea ſupereſt aliquis; *Cap.* 1. *de natur. ſucceſſ. feud. Paul. Caſtr. conſil.* 164. *num.* 5. *ante med. lib.* 2. *Bald. in L. cum in antiquioribus numer.* 11. *verſ. nono, Cod. jur. deliber. Tiraq. de jur. primogen. q.* 40. *num.* 73. *Molin. de primogen. lib.* 3. *cap.* 6. *numer.* 32. *Surd. conſ.* 362. *numer.* 6. *Menoch. conſ.* 106. *numer.* 309. *Gutierr. practicar. lib.* 5. *q.* 66. *numer.* 17. & 19. & *conſ.* 13. *num.* 11. *Caſtill. tom.* 5. *cap.* 92. *à num.* 55. *Monach. deciſ. Florent.* 54. *numer.* 13. *Larrea p.* 2. *deciſ.* 54. *num.* 1. *ſupponit Cyriac. dict. controv.* 269. *numer.* 14. *Gam. deciſ.* 93. *numer.* 1. & *deciſ.* 354. *numer.* 6. *Valaſc. conſult.* 139. *numer.* 8. *verſ. quinto in* 2. *p. Franc. de Souſa in L. fœminæ de Regul. jur. numer.* 56. & 283. *Phœb. p.* 1. *deciſ.* 22. *num.* 8. & 9. & *p.* 2. *deciſ.* 171. *num.* 23. *utrobique appellans communem Pereyr. deciſ.* 59. *num.* 6. *in fin.* dixi *in Luſitania liberat. lib.* 1. *cap.* 10. *num* 6.

6 Secundo loco inter plures ejuſdem lineæ proximior ultimi poſſeſſoris præfertur, *ait Molin. de primogen. lib.* 3. *cap.* 4. *num.* 14. *Gutierr. practicar. lib.* 5. *q.* 67. *numer.* 22. *Franciſc. de Souſa in d. L. fœminæ de Regul. jur. num.* 282. *ex Corn. conſ.* 199. *numer.* 38. *lib.* 2. atque apud nos videtur probari per Ordinat. *lib.* 4. *tit.* 100. §. 2. declaratam, ut inferius dicemus *numer.* 16.

Tertio loco inter eos, qui ſunt in eo- 7
dem gradu, conſiderandus eſt ſexus, ut maſculus fœminæ præferatur; & inter eos qui ſunt ejuſdem ſexus, quarto loco ætas inſpicienda, ut minorem præcedat natu maior. Probatur *argumento text. in L. fin. ff. de fid. inſtrum.* notavit in feudo, in quo jure primogenituræ ſuccederetur, Corn. *conſ.* 199. *num.* 38. *lib.* 2. ſpecialiter in primogenijs Molin. *eo tract. lib.* 3. *cap.* 4. *numer.* 14. *Valaſc. multos citans conſultat.* 82. *num.* 5.

At verò, omnibus ex linea poſſidenti de- 8
ficientibus, quæritur alia linea, quæ ſit melior; & ut cognoſcatur quando linea finitur, item quæ tanquam melior quærenda, celebris, & omnino neceſſaria eſt quæſtio, quomodo lineæ conſiderandæ ſint, quam ſedulò diſputavimus in graviſſima, & magnæ expectationis cauſâ, ſuper domo de *Mafra*, in quâ viginti erant collitigantes ex primâ nobilitate hujus Regni, & de tribus diverſis agebatur maioratibus, quorum unus (licet non maior) familiæ de *Vaſconcellos*, à reſolutione hujus quæſtionis pendebat.

Cùmque ego cum alijs quatuor Senato- 9
ribus ex ſpeciali commiſſione Regis judex eſſem dicebam, quòd quilibet poſſeſſor conſideratus truncus tot linearum, quot filios, vel filias habuit, nam unuſquiſque horum eſt caput novæ lineæ, quam conſtituit in liberis ſuis deſcendentem patri ſuo, & tranſverſalem ſuis fratribus. Eſt mihi textus expreſſus (quidquid alij dicant) *in cap.* 1. *de natur. ſucceſſ. feud. verſ. dummodo ſcias in fin.* qui clariſſimè à poſſeſſore feudi in unoquoque ex tribus, vel quatuor filijs lineas derivat ſeparatas, ibi: *Ad ſolos, & ad omnes, qui ex eâ linea ſunt, ex qua iſte fuit, ſed omnibus ex hac linea deficientibus, omnes aliæ lineæ, &c.* alius textus irrefragabilis *in cap. ultim. de conſanguinit. & affinitat.* ibi: *Per aliam lineam deſcendentium ex eodem*; notat gloſ. 2. *per text. ibi in cap. quod dilecto* 3. *eodem tit.* ibi: *Hic ergo habes duas lineas deſcendentes.* Hujus partis eſt anteſignanus Paul. Caſtr. *conſ.* 164. *in præſenti cauſa, numer.* 5. *lib.* 2. ibi: *Si habet plures filios, reducuntur ad inſtar Capitum, &* inferius: *Si ergo decedat talis relictis tribus filijs, cenſentur eſſe tria capita ſucceſſivè; unum facit Primògenitus, alterum ſe-*

ſecundò genitus, *&* *alterum tertiò genitus.* Pro eadem ſententia ſunt *Bald. conſ.* 334. *in quæſtione, quæ vertitur, numer.* 10. *verſ. ad ſecundum in princip. lib.* 3. *Decius conſ.* 369. *requiſitus, num.* 3. *in fin. Alex. conſ.* 53. *conſideratis num.* 5. *lib.* 6. *Marcus Ant. Nata in addit. ad eundem Alex. verbo, deſcendente; Covas practicar. cap.* 38. *num.* 12. *verſ. quod ſi; Peregrin. de jure fiſc. lib.* 1. *tit.* 2. *numer.* 25. *ad med. Molin. de primogen. lib.* 3. *cap.* 6. *num.* 31. *Menoch. conſ.* 1082. *à numer.* 9. *maximè num.* 11. *&* 12. *Mier. de Maiorat. p.* 2. *quæſt.* 47. *num.* 13. *in antiquis, &* *in novis numer.* 29. *Avendan. ad L.* 40. *Tauri gloſſ.* 17. *numer.* 26. (ubi gradum pro linea intelligit) *Gutierr. practicar. lib.* 5. *q.* 66. *num.* 19. *Flor. de Mena lib.* 1. *q.* 19. §. 3. *num.* 32. *in* 2. *p.* ex Luſitan. *Valaſc. p.* 2. *conſultat.* 139. *num.* 8. *verſ. quinto, Pereyr. deciſ.* 59. *in fin.* dixeram *in Luſitan. liberat. lib.* 1. *cap.* 10. *num.* 2.

10 Ex his DD. quos originaliter vidi, & plurimis quos ipſi referunt, facilè mihi ſuadebam, iſtam doctrinam, & numero, & qualitate Auctorum communiſſimam eſſe, ac per conſequens in judicando ſervandam, jubente noſtra Ordinat. *lib.* 3. *tit.* 64. §. 1. imò in rigore Juris firmiſſimè ſtabiliri textibus allegatis. Contrariam verò aliquorum, qui, tanquam Pygmæi adverſùs nominatos Juriſprudentiæ Hercules, auſi ſunt conari, dicentes quòd nullus filiorum poſſeſſoris conſtituit novam lineam, ſed quòd omnes deſcendentes ejuſdem poſſeſſoris dicuntur eſſe in eadem, aſſumunt (apud Molin. *lib.* 3. *cap.* 6. *numer.* 34.) fundamentum momenti nullius, ut puto; textus ſcilicet *in cap.* 1. *de ſucceſſ. fratr. &* *in cap.* 1. *de natur. ſucceſſ. feud. in uſib. feud.* quorum prior nec verbum continet contrarium, ut inſpicienti patebit; ad poſteriorem verò uno modo ſatisfacit ipſe Molin. *d. cap.* 6. *numer.* 35. alio modo ego reſpondi *in dict. tract. lib.* 1. *cap.* 10. *numer.* 13. nunc autem clariùs occurrit affirmare illum potiùs pro nobis eſſe, ut dixi *numer. præcedenti.*

11 Eſt verum, quòd in noſtro Regno adeſt argumentum in contrarium ex Ordinat. *lib.* 4. *tit.* 100. §. 2. dum ad ſucceſſionem vocat proximiorem ultimi poſſeſſoris; quod videtur non poſſe ſtare, conſideratis inlineis ſingulis filijs, quia ſi ex linea ſuccederetur, remotior ex linea poſſidenti præferendus foret, ſpreto proximiori ex alia alterius filij, cùm non detur ſaltus niſi quando linea poſſidens in totum eſt extincta, ut dixi *num.* 5.

Ob quam difficultatem Senator Pereyra *d. deciſ.* 59. *numer.* 7. *verſ. ſatiſfacit*, à cæteris noſtratibus aliquantulum devians, tentavit, quanvis timidè, diſtinguere inter maioratum inſtitutum ab aſcendenti, vel à tranſverſali; ut in priori Ordinatio illa in principio lineas admittat, in poſteriori verò illas rejiciat in §. 2. ad hunc limitato; ſed, pace tanti viri, diſtinctio divinatoria eſt, nec eam debemus facere quando lex loquitur generaliter; *L. non diſtinguemus ff. recept. arbitr.* Imò quòd Ordinatio eam non fecerit, demonſtratur ex eo, quòd in principio, poſt quam in inſtitutis ab aſcendenti admiſerat perpetuam repræſentationem, (hoc eſt lineas, ut cum eodem Pereyra dicemus *num.* 17.) expreſſit, quòd in inſtitutis à tranſverſali relinquit materiam diſpoſitioni juris communis; unde clarè ſequitur, quod in §. 2. circa eandem materiam non diſpoſuit, nec jus commune alteravit; quod, & agnoſcit ipſe Pereyr. *in eo verſ.* ibi: *ille* §. *ita accipi debet, ut non deroget præcedentibus.*

Alio modo ego noviter cogitabam ve- 12
rificare Ordinat. illam, nempe in maioratibus, in quibus lineæ non dantur; ſunt enim; videlicet hi, quos litigantium aſcendens nec inſtituit, nec poſſedit, ſed à tranſverſali fuerunt inſtituti, & ſemper à tranſverſalibus poſſeſſi. Nam, cum lineæ non deducantur, niſi ab inſtitutore, vel à poſſeſſore, ut DD. citati loquuntur, inter collaterales aſpirantes ad talem maioratum (ni aliquis habeat vocationis prærogativam) nulla poteſt præcedentia conſiderari, niſi in gradu, & hunc jubet lex computari reſpectu ultimi poſſeſſoris.

Quem intellectum conprobabam, quoni- 13
am illa Ordinatio, ut dicemus, venit ad decidendam quæſtionem, an ad ſucceſſionem conſideretur proximitas reſpectu inſtitutoris, vel ultimi poſſeſſoris? Quæ quæſtio non video quòd tractetur à DD. niſi in maioratibus inſtitutis, ac ſemper poſſeſſis à tranſverſali, (quaſi non poſſit oriri in alijs maioratibus linearum) ut videre eſt per eos, quos ſtatim citabimus, & belliſſimè per *Gam. deciſ.* 7. *in princip.* ergo in his ſolis decidit quæſtionem, in quibus ſolis quæſtio procedebat.

Et patet ex verbis, ibi: *Sendo do ſangue do* 14
inſtituidor, ideſt, *ſi ſit de ſanguine inſtitutoris*, quæ verba non adjungeret, ſi ageret de deſcendentibus alicujus poſſeſſoris; etenim hi

hi omnes ſine dubio de ſanguine inſtitutoris eſſent; ſed neceſſum fuit ea adjungere, quoniam agit de litigantibus, qui nec deſcendunt ex inſtitutore, nec ex aliquo poſſeſſore antiquo; atque ita poſſunt eſſe conſanguinei ultimi poſſeſſoris per aliam partem, & tamen non eſſe conſanguinei inſtitutoris.

15 Sed ſi aliquis huic meæ interpretationi opponeret, quòd ſecundum eam non maneret lex generalis, ſed reſtricta ad ſolos maioratus, quos dixi aliter etiam prædicto Ordinationis argumento reſpondebam, & quidem facilè advertendo cum eodem Pereyr. & Phœbo *deciſ. 22. numer. 21.* Ordinationem illam deductam fuiſſe ex noſtra *L. 13. tit. 1. part. 6. Extravag.* quæ non noſtram linearum, ſed longè diverſam decidit quæſtionem antea valde dubiam, an ad ſucceſſionem maioratùs conſideretur proximitas reſpectu inſtitutoris, vel ultimi poſſeſſoris? De qua *Menoch. conſ. 124. num. 34. ad med. Magon. deciſ. Luc. 83. Gratian. tom 3. cap. 493. à num. 13. Fuſar. in tract. de ſubſtitut. quæſt. 484. Cyriac. lib. 2. controv. 269. à num. 1. Cov. practicar. cap. 38. numer. 1. Molin. de primogen. lib. 1. cap. 6. à numer. 46. & lib. 3. cap. 9. à princip. Cevall. com. contra commun. q. 398. Anton. de Amato var. reſolut. 10. in 1. part. Gama deciſ. 7.* & definit pro ultimi poſſeſſoris proximiore, dummodo ſit de ſanguine inſtitutoris.

16 Quo ſuppoſito, lineas non tollit, ſed tantummodo proximiorem ultimi poſſeſſoris præfert, quando inter conſanguineos ejuſdem lineæ verſatur ea quæſtio; & ita etiam erunt intelligendi *Cabed. p. 2. deciſ. 51. num. 6. & Phœb. d. deciſ. 22. numer. 21.* obiter ad aliud loquentes. Sic Ordinationem illam interpretatur Franciſc. de Souſa *in repetit. L. fœminæ. ff. regul. jur. numer.* 282. ibi: *Quando dantur plures ex una linea, data enim paritate in una linea, præcedit proximior in gradu, &c.* Eodem modo interpretatur Molin. *d. lib. 3. cap. 8. numer. 17. ad fin.* verba ſimilia cujuſdam inſtitutionis; & eandem intetpretationem in caſu ſimili facit Cyriac. *d. controv. 269. num. 14.*

17 Quinimo tantum abeſt eam Ordinationem lineas tollere, ut potius (ſaltem in maioratu inſtituto ab aſcendenti) eas inducat *in princip. illius tituli* 100. ubi etiam ad ſuccedendum transverſali admittit repræſentationem uſque in infinitum; quæ quidem repræſentatio, ut conſideranti fit evidens, nihil aliud eſt in effectu, quàm linearum diſtinctio ſecundùm Pereyr. *d. deciſ. 59. numer. 7.* In inſtitutis autem à transverſali, cum Ordin. ad jus commune ſe remittat, & jus commune, ut vidimus, lineas inducat, merito noſtrates, ipſe ſcilicet Pereyr. & Valaſc. *loco citato num. 9.* ſtante adhuc Ordinatione, lineas fatentur, dum generaliter de eis loquuntur.

Ex quibus concludebam tot lineas fore 18
conſiderandas, quot filij nati fuerant ex maioratuum poſſeſſoribus. Cumq; ex linea poſſidenti nullus in hypotheſi noſtra ſupereſſet, dicebam fore recurrendum ad truncum proximiorem, eligendo aliam meliorem lineam ortam ex eo; quæ ſanè eſſet illa, quæ procederet ex filio proximè ſequenti eum, cujus linea modò finita erat; ex eaque linea vocandum, qui ipſius lineę primogenituram haberet.

Nitebar eà ratione, quòd ſicut primo- 19
genitus habet jus quoddam ſuſpenſum ad ſuccedendum patri, quod jus, licèt moriatur, tranſmittit in ſuos deſcendentes, *ſecundùm Oldrad. conſ. 224. à numer. 27. Alberic. in proœm. Digeſt §. diſcipuli n. 22. Tiraq. & alios quos ſequitur Molin. de primogen. lib. 3. cap. 6. numer. 3. Franc. de Souſa in L. fœminæ num. 283. de regul. jur.* pro quo communiter allegatur Bart. *in L. is poteſt num. 8. ff. de acquir. hæredit.* & retuli *in Luſit. liberatà lib. 1. cap. 6. numer.* 14. Sic à paritate rationis, ſecundo geni- 20
tus, vel alius filius, imò, & collaterales habent jus quoddam in ſpe, ut ſuo loco, & temporè poſſint ſuccedere, *cap. licet ad finem de voto*, ibi: *Ordine genituræ*; *juncta gloſ. verbo, ſi dictus Rex*, ubi, ad confuſionem hoc negantium, textus in collaterali, ſcilicet fratre Regis, conſiderat primogenituram; ut ex Pariſ. ac alijs notant *Tiraq. de jure primogen. quæſt. 41. in princip. & Cov. practicar. cap. 38. numer. 9. verſ. tertiò ad intellectum.* Et hoc jus tranſmittunt ſimiliter in liberos, ad inſtar pri- 21
mogeniti; quod in maioratibus inſtitutis per contractum fit jure tranſmiſſionis, ut fatetur noſter Valaſc. *de jure emphyteut. q. 50. numer. 44. ex regula text. in §. ex conditionali Inſtit. de verbor. & gloſ. per text. ibi in L. is cui 41. aliàs 42. ff. act. & obligat.* item ex eo quod multi deducunt ex *L. quoties in fin. Cod. donat. quæ ſub modo*; 22
in inſtitutis autem per ultimam voluntatem fit virtute repræſentationis, quæ, quidquid dicat Valaſc. *ſupra à num. 30. atque alij apud Molin. lib. 3. cap. 6. numer. 40.*

&

& cap. 8. numer. 11. ac Tiraq. de jure primogen. q. 40. à numer. 152. datur quoque in fideicommiſſis, maioratibus, alijs delatis jure ſanguinis, ut eſt celebris gloſ. in L. cum ita alias, L. omnia 32. §. in fideicommiſſo, verbo, primo, aliàs, proximiori,, de legat. 2. quam ibi ſequuntur Angel. de Perigles; Paul. & Imol. veriorem eſſe affirmant Carol. Molin. in addition. Magn. lit. C, ad Alexand. conſ. 26. num. 13. lib. 3. Corn. conſil. 51. column. 3. in fin. lib. 4. Ruin. conſ. 101. numer. 18. & conſ. 18.
* numer. 5. volum. 2. defendit Roland. conſ. 68. à num. 31. communem teſtatur Alex. conſ. 137. & conſ. 188. per tot. lib. 1. Socin. in L. ſi cognatis col. fin. de re judicat. & conſ. 374. col. 4. lib. 4. magis communem idem Alex. d. conſ. 26. num. 13. lib. 3. Socin. jun. conſ. 11. numer. 8. & conſ. 126. num. 25. lib. 1. ad ea non eſſe recedendum in praxi aiunt Corneus in L. fin. Cod. de verbor. ſignific. num. 5. Ruin. conſ. 163. vol. 2. judicatum refert in Rot. Florent. Franciſc. Marſar. in epithom. fideicomiſſ. q. 18. pluribus relatis ſequuntur Tiraq. d. q. 40. num. 184. & 187. cum ſeqq. Molin. d. L. 3. cap. 7. num. 20. verſ. quia in re, & verſ. illius, ubi aſſerit quòd illius gloſæ opinio fulcitur ſolidiſſimo fundamento, ad quod non poteſt congruum reſponſum aſſignari, de quo ego latiùs in Luſitan. liber. lib. 1. cap. 9. num. 25. & num. 26. reſpondi ad fundamenta contraria cum Paulo, d. conſ. 164. num. 6. verſ. & per hoc reſpondetur; nunc addo Molin. d. lib. 3. cap. 6. numer. 4. Gutierr. pract. lib. 5. q. 66. à num. 33.

23 Et quanvis repræſentatio in ſucceſſionibus hereditarijs tranſverſalium non detur niſi inter fratres, fratrumque filios, ut dixi deciſ. 1. numer. 6. quia lex, quæ neminem predilligit, & pro evitanda confuſione proximiorem vocat, ſoli huic gradui voluit dare repræſentationis privilegium, ut illud vocat
24 text. in authent. de hæredib. abinteſt. §. ſi igitur. 2. verſ. hujuſmodi, & verſ. ſi autem cum fratribus; tamen hæc in maioratibus repræ-
25 ſentatio, quæ magis proveniat ab homine, quàm à lege, datur in perpetuum ex mente Inſtitutoris, & ex naturà actus, cujus præcipua cura eſt de primogenitura perpetuà, ut eleganter ratiocinatus eſt Flor. de Menavar. lib. 1. c. 1.9. §. 3. numer. 32. nec non Franciſc. de Souſa in d. L. fœminæ numer. 284. ubi appellat vocationem Inſtitutoris; & hanc partem ſequuta eſt L. 40. Tauri, quam Cov. variar. c. 38. n. 11. verſ. tertio, extendit ad maioratus inſtitutos, à tranſverſali; in idem eſt Molin. lib. 3. cap. 7. num. 26
10. Quibus addo rationem amoris, qua non homo ſolus, ſed etiam animalia ratione carentia ardentiùs proſequuntur primogenitos ex impulſu naturali, ut advertit Soares in L. quoniam in prioribus limit. 11. dub. 2. num. 22. Cod. inoffic. teſtam. oſtendit Tiraq. de jur. primogen. in præfat. à numer. 37. ſequitur Molin. lib. 1. cap. 2. numer. 4. defendit Gutierr. Canon. lib. 2. cap. 14. num. 20.

Et quidem noſtra Ordinat. lib. 4. tit. 100. 27
in princip. eandem amplectitur perpetuam repræſentationem in maioratibus inſtitutis per aſcendentem, quanvis inter tranſverſales contendatur; propriam, ſi conditi fuerint in ultimà voluntate; impropriam, ſi in contractu; tunc nanque, ut ſupra numer. 21. poterit appellari tranſmiſſio, quam cum repræſentatione declarationis gratià æquivocavit Ord. prout etiam æquivocavit Bart. in L. is poteſt. numer. 8. ff. acquir. hæred. ut latiùs expendi in Luſit. liber. lib. 1, cap. 6. numer. 22. ſimiliter, & in inſtitutis à tranſverſali repræſentationem admittit noſtra Ordin. dum ſe remittit ad diſpoſitionem juris communis, quæ talis eſt; nec nobis contradicit in §. 2. dum proximiorem vocat, ibi enim non venit ad excludendam repræſentationem, ait Phœb. deciſ. 22. num. 21. imo proximior vocatur, qui per repræſentationem intrat, inquit Pereyr. deciſ. 59. 28
num. 7. verſ. vel dici poteſt, & eodem modo declaratur L. 40. Tauri per Molin. d. lib. 3. cap. 8. à num. 11. & numer. 17. atque per Gutierr. practicar. lib. 5. q. 67. à num. 43. & de jure communi probat text. in d. L. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. legat. 2. in verbis, proximiori gradu, junta Gloſ. ibidem communiter approbatâ, ut ſupra numer. 22. Sumit enim repræſentans perſonam, & gradum repræſentati, auth. poſt fratres. 1. Cod. 29
de legitim. hæredib. ibi: hi autem fratrum filij cum pares ſint defuncti fratribus, quod non omnino ex fictione eſt, ſed partim ex veritate L. ultim. in fin. Cod. de impuber. & alijs, Abbas lib. 1. conſil. 35. in præſenti quæſtione, numer. 6. Anchar. in capit. licet de voto numer. 19. Bald. conſ. 286. in Regno, verſ. in contrarium, Tiraq. d. quæſt. 40 à numer. 31. qui circa hoc ſcribunt pulcherrima.

Nec ſuprapoſitæ concluſioni obſtat cap. 1. 30
de natur. ſucceſſion. feud. in fin. ibi: omnibus ex hac lineâ deficientibus, omnes aliæ lineæ æqualiter vocantur; procedit enim in feudo, quod regulariter eſt dividuum,

cap.

cap. un. §. 1. *de ſucceſſion. feud. cap.* 1. §. *omnes filij, ſi de feudo defuncti contr. ſit int, domin. & agnat. Speculator tit. de feudo*, §. *quoniam, verſ.* 34. *& ibi Joan. Andr. verſ. eſt quæſtio in Regno, Tiraq. plures citans de jur. primogen. quæſtion.* 4. *num.* 19. At maioratus eſt individuus, ut patet; unde cum ad unum debeat venire, merito eli-
31 gitur, qui magis dilectus reputatur; data verò diverſa ratione, non valet argumentum de feudo ad maioratum, *Valaſc. de jure emphyteut. q.* 39. *num.* 19.

32 Ne inferatur tamen ex ſupradictis Raynuntium Parmæ Principem jus melius ad Luſitaniæ ſceptrum habuiſſe, cum per matrem natu maiorem haberet primogenituram lineæ Infantis Eduardi.

Nam ex ijſdem, quæ dixi, illationem ne-
33 gabo. Etenim dixi *numer.* 21. & 22. jus primogenituræ transferri, vel ex tranſmiſſione, vel ex repræſentatione perpetua; in Regnis autem, Gallico excepto, ob ſpecialem legem, quam tradunt Salicam, nihil horum datur.

Non traſmiſſio, quia hæc ſolùm militat in contractibus, nequaquam in delatis jure hæreditario; *gloſ. fin. in L. un. Cod. de his qui ante apert. tabul.* quam ad hoc communiter receptam vocat Iaſ. *in L. ſi cui legatur.* §. 1. *num.* 5. *ff. legat.* 1. *adſtipulatur Gom. in L.* 40. *Tauri numer.* 68. *verſ. ſexto, Gama dec.* 93. *numer.* 2. *& deciſ.* 174. *num.* 19. *ad fin. Valaſc. de jure emphyt. q.* 50. *num.* 44. *ante verſ. comprobatur, Coſta de ſucceſſione Regni pag.* 22. *verſ. unde, & pag.* 109. *& pagin.* 185. & ego ſcholaſtice probavi *in Luſitan. liber. lib.* 1. *cap.* 6. *numer.* 18.

34 At vero Regnum defertur jure hæreditario, ut veriùs ſcripſit *Oldrad. conſ.* 94. *num.* 8. quem ſequuntur *Abb. & alij in cap. licet de voto*; decem, & novem Doctores pro hac parte allegat Molin. *de primogen. lib.* 1. *cap.* 8. *num.* 14. tenet, & communem dicit Gom. *in L.* 40. *Tauri numer.* 72. ubi additio alios quatuor Doctores citat; & pluribus de more confirmat Tiraq. *de primogen. q.* 23. *num.* 5. *& q.* 35. *per tot.* quod ego textu, ratione, ac praxi demonſtravi *d. lib.* 1. *cap.* 5. *à num.* 12.

35 Non perpetua repræſentatio, quoniam *numer.* 25. eam admiſimus in maioratibus, non legalem, ideſt per diſpoſitionem legis, ſed ob mentem inſtitutoris conjecturatam ex natura actus inducentis primogenituram perpetuam; in Regno autem deficit illa conjecturandi cauſa; nam populi, à quorum inſtitutione venit principatus, *L.* 1. *ff. conſtitut. princip. Ariſt. polit. lib.* 3. *cap.* 10. *&* 11. *D. Thomas* 1. *ſecundæ q.* 97. *art.* 3. *ad tert. & lib.* 1. *de regim. Princip. cap.* 2. 4. 5. *&* 14. de ſola Republica gubernanda egerunt abſque reſpectu conſervandæ pri- 36
mogenituræ Regum; unde ceſſante ratione conjecturandi repreſentationem perpetuam, ceſſat ipſa conjectura, ut in ſimillimo belliſſimè infert gloſ. *filios in L. generaliter* 6. §. *cum autem, Codic. de inſtit. & ſubſt.* ibi: *In extraneis verò contra, & gloſ. deinceps, in L. cum acutiſſimi* 30. *Cod. fideicommiſſ.* ibi: *Secus in extraneo*; ac per conſequens affirmabimus eoſdem populos, qui legali hæreditariæ ſucceſſione Regna tribuerunt, *ut num. præcedenti*, eam ſubjeciſſe ordinarijs regulis, ſecundùm quas ad ſuccedendum tranſverſali non datur repræſentatio, niſi intra fratres, fratrumque filios, *ut diximus deciſ.* 1. *numer.* 6. extra quem gradum erat Princeps Parmæ Henrico Regi; cui ſuccedebatur; & intra quem gradum erat Sereniſſima Catharina ejus neptis ex fratre Duciſſa *Bragantiæ*.

Ex quibus omnibus concludebam quòd 37
finita linea ultimi poſſeſſoris, recurrendo ad proximiorem truncum poſſeſſorem, qui fuerat primus Comes *Penellæ*, inveniebatur meliorem lineam, ex his quæ modò extabant, fuiſſe illam, quam conſtituerat *Beatrix* ejus filia natu maior; cujus quidem lineæ primogenituram in præſenti habebat *Triſtanus da Cunha, & Ataide*, Dominus de *Povolide*, pro quo ex hoc fundamento ſuffragium dabam circa maioratum de *Vaſconcellos*, unum ex tribus, ſuper quibus contendebatur.

His tamen non obſtantibus, contrarium 38
hic judicarunt Domini Collegæ. Primò ex opinione tenentium quod diverſæ lineæ non poſſunt incipere à filijs trunci poſſeſſoris, qui nunquam poſſederunt, ſed unam tantùm dari ab ipſo poſſeſſore in omnibus filijs; quos DD. refert. Molina *de primogen. lib.* 3. *cap.* 6. *num.* 34. num. tamen ſeqq. eis reſpondens, quibus aliqui moderni acceſſerunt, & eos ſequutus fuerat in noſtra inſigni Conimbricenſi Academia non levis auctoritatis Magiſter Primarius, Palatinus poſtea Senator *Antonius à Cunha* in privatis ſcholijs *ad L. cum ita* 33. §. *in fideicommiſſa ff. leg.* 2. Secundò ex ea ratione quòd difficillimè in trunco antiquo linearum melioratio dignoſci poſſit, propterea planior ſit judicandi via, ſi admittatur opinio, quæ omnes truncos deſcendentes conſiderat in unica linea. Tertiò ex argumento ſupra *num.* 11. deſumpto ex noſtra Ord. *d. lib.* 4. *tit.* 100. §. 2.

 dum

dum ſimpliciter proximiorem ultimi poſſeſſoris vocat. Quartò tandem ex auctoritate, ſemel atque iterum apud nos judicati, teſtibus *Phœb. p. 2. deciſ.* 104. *num.* 25. *ac Pereyr. deciſ.* 59. *in fin.* Conſiderata verò unica tantùm lineâ, in ea proximior extabat ultimo poſſeſſori Comes *de Figueyro*, in cujus favorem pronuntiaverunt. Attamen paulo poſtea unus ex ijſdem Collegis ſententiam mutans, in meliorem, ut autumo, & cum eo alij Doctiſſimi contrarium judicarunt, in proceſſu *Domnæ Aloiſiæ Monis uxoris Franciſci de Sampayo Domini de Villa-Flor, adverſus Nonium Fernandes de Magalhães*, *& Domnam Aloiſiam de Magalhaes, apud Notarium Didacum Mendes Leal.*

ADDITIO.

Vide Vell. controverſiar. jur. diſſertat. 49. numer. 33. Roxas de incompatibilitat. part. 1. cap. 6. Cov. praticar. cap. 38. numer. 5. verſ. enim. Fontenell. deciſ. 34. numer. 2. cum ſeq. Olea de Ceſione jur. tit. 3. quæſt. 4. num. 15. Flores de Men. lib. 1. variar. quæſtion. 19. a numer. 10. Giurb. ad conſuetudin. cap. 12. Gloſ. 3. a numer. 4. & de feud. §. 2. Gloſ. 3. a num. 24. & Gloſ. 6. a numer. 12. & 59. & Gloſ. 10. a numer. 15. & 19. cum ſeq. & Gloſ. 13. numer. 39. cum ſeq. Julium Capon. tom. 4. diſcept. 237. a numer. 26. Stephan. Gratian. diſceptat. forenſ. cap. 436. n. 12. & 43. Amat. reſolut. 1. numer. 29. & 53. Velaſques de Avendan. in L. 40. Taur. Gloſ. 1. numer. 15. & Gloſ. 16. numer. 2. Gom. in L. 4. Taur. per totam. Cald. Pereyr. de nominat. emphyteutic. quæſt. 13. a numer. 44. uſque ad 52. Robles de Salzed. de repreſentat. lib. 4. cap. 15. a numer. 26. Mangil. de inputat. & detraction. quæſt. 89. numer. 3. Solorzan. de jure Indiar. tom. 2. lib. 2. cap. 17. numer. 61. 62. 63. Peg. forenſ. cap. 4. ubi varia circa hanc materiam adducit. cum multis.

Ad numer. 1. uſque ad 6. Vide Auguſtin. Barboſ. in collectan. ad cap. potuit de locato. numer. 164. ubi inveſtituræ tenor obſervandus, & ad id attendi debet, idem probat Salgad. de concurſ. creditor. part. 3. cap. 3. n. 38. Menoch. conſil. 148. numer. 20. quod etiam in emphyteuſi procedere, quanvis adverſus naturam emphyteuſis ſint conditiones, Stephan. Gratian. diſceptat. 88. num. 4. Camill. Borrell. de jure emphyteutic. tit. 33. numer. 283. Gam. deciſ. 234. num. 13, Cald. de nominat. quæſt. 7. numer. 7. noviſſime & abundanter Peg. forenſ. cap. 9. num. 42. 43. & 44. cum aliis.

Unde ex his infertur vera decidendi ratio ad L. 40. Taur. ſcilicet quod in primogenij ſubſtitutione ſemper cenſetur vocata linea recta primogeniorum ſucceſſive in infinitum, de primogenito in primogenitum, & hoc ex propria vocatione, etiam abſque juris alterius tranſmiſſione, idque non ſolum in linea deſcendentium, ſed etiam collateralium, quoniam ſemper & ubique omnis familiæ primogeniti ſunt vocati, nec aliqui ex his, qui conſtituunt ſecundam Lineam poſſunt admiti, donec aliquis ſuperſit ex Linea precedenti, ita Menoch. conſil. 1082. numer. 9. uſque ad 17. lib. 11. Velaſq. de Avendan. in L. 40. Taur. Gloſ. 1. numer. 15. & Gloſ. 16. num. 2. Gutier. lib. 3. praticar. quæſt. 66. num. 16. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 436. num. 12. & 43. Amat. reſolut. forenſ. 1. numer. 29. & 53. Rox. de incompatabilit. part. 1. cap. 6. numer. 31. ubi Aquil. in add. cum aliis.

Ad numer. 7. uſque ad 11. de obſervatione quæ reſpicit Lineam gradum, & ſexum, vide Amat. reſolut. 1. numer. 31. & 52. Franciſc. Becium conſil. 38. numer. 45. & 46. Volum. 2. Antonium Peregrin. conſil. 42. num. 6. vol. 3. Surd. conſil. 403. numer. 16. & conſil. 320. num. 15. lib. 3. Mart. de ſucceſſion. legal. 1. part. quæſt. 12. art. 1. numer. 7. Pas tract. de tenut cap. 35. numer. 11. Caſtilh. tom. 5. cap. 91. numer. 62. Caſan. conſil. 38. numer. 114. Fuſar. de ſubſtitut. quæſt. 379. n. 50. P. Molin. de juſt. & jur. diſput. 625. num. 5. Robles lib. 3. cap. 11. numer. 36. & Menoch. conſil. 9. numer. 7. lib. 10.

Adverte quod in effectu non ſufficit, quod quis ſit ejuſdem gradus, & maior natu, niſi ſit ejuſdem Lineæ, ut notat Burg. de Pas conſil. 29. num. 48. & 49. Menoch. conſil. 1082. num. 8. lib. 11. Mieres 2. part. quæſt. 6. numer. 29. Caſtilh. tom. 3. controverſ. cap. 5. n. 52. & cap. 92. num. 3. & hinc infertur, quod cum Lex privilegiat Lineam, poſtea gradum, ſtatim ſexum, deinde ætatem, non eſt curandum de gradu niſi in Linea, neque de ſexu niſi in gradu, nec de ætate niſi in ſexu, ut inquit Marin. Frecc. de ſub feud. tit. de feud. hereditar. antiq. numer. 22. & ante eum Bald. cõſil. 137. in fin. lib. 2. Gregor. Lop. in L. 3. tit. 13. part. 6. Gloſ. muger. Gam. deciſ. 354. cum aliis.

Ad num. 12. uſque ad 21. Nempe, quod in maioratu & primogenijs authoritate multorum, ſtatutum eſt, cum eorum ſucceſſio in infinitum & in perpetuum ordine legitimarum ſuc-

ſucceſſionum protrahenda, ſit, proinde neceſſario ultimi poſſeſſoris, non autem primi inſtitutoris, conſideranda eſt proximitas, ita Menchac. de ſucceſſion. progreſſ. lib. 3. §. 26. numer. 11. & §. 27. numer. 206. Valaſc. de jur. emphyt. quæſt. 50. numer. 34. Mier. de maiorat. part. 2. quæſt. 18. Caſtilh. controverſ. jur. lib. 3. cap. 15. numer. 51. & cap. 19. numer. 137. & 138. Molin. Theolog. de maiorat. diſput. 628. Tellius Fernand. in L. 27. Taur. num. 6. Royas in epitom. ſucceſſion. cap. 32. numer. 14. Cald. Pereyr. de nominat. emphyt. quæſt. 24. numer. 90. Cancer. variar. reſolut. lib. 1. cap. 1. numer. 59. & lib. 3. cap. 21. numer. 332. 333, & 334. Gutier. praticar. quæſt. lib. 3. quæſt. 66. numer. 7. 8. 9. Mantic. de conjectur. ultimar. voluntat. lib. 8. tit. 12. Valencuel. conſil. 97. numer. 17. & 214. cum multis aliis.

Quod etiam extenditur in emphyteuticis, nam in illis ſucceditur inſpecta perſona ultimi defuncti poſſeſſoris, ejuſque proximitate, ut notat Alexand. in leg. heredes mei §. cum ita numer. 9. ff. ad Trebel. Cornel. conſil. 72. numer. 21. vol. 1. conſil. 22. num. 18. vol. 2. & conſil. 190. per totum lib. 3. Gabriel conſil. 86. lib. 1. Peregrin. de fideicom. art. 51. numer. 59. Ruin. conſil. 47. numer. 6. vol. 3. Gabriel lib. 3. de jur. emphyt. concl. 1. num. 27. & alios quos congerit Amat. reſolut. jur. reſolut. 8. part. 1. numer. 19; ubi, quod ille debet intelligi proximior, qui eſt magis propinquus ei cujus perſonę eſt finita generatio, non autem reſpectu primi inveſtiti, ita Roman. conſil. 22. colat. fin. verſ. eſt videndum. Gam. deciſ. 7. numer. 2. Mantic. de tacit. & ambig. Convent. lib. 22. tit. 18. num. 38. & ſeq. Marth. de ſucceſſ. legal. part. 1. quæſt. 12. art. 1. ſub numer. 9. Bero. conſil. 93. numer. 37. vol. 1. Burſat. conſil. 1. num. 24. Amat. ſupra numer. 19. in fin.

Similiter in regni ſucceſſione proximitas non a primo rege, vel regni inſtitutore, ſed ab ultimo ejuſdem regni ſucceſſore accipienda, & conſideranda eſt, ut conſtat ex L. Hiſpan. 9. tit. 1. part. 2. ub. Gregor. Lop. verb. de ſu finamento. Molin. de primogen. lib. 1. cap. 3. num. 15. Caſtilh. lib. 3. controverſ. cap. 19. numer. 136. & numer. 140. verſ. prætera, & numer. 142. Molin. Theolog. de maiorat. diſput. 618. ſub num. 11; eodem modo in vinculis particularibus in anniverſariis, & Capelaniis, atque aliis ſimilibus diſpoſitionibus jure maioratus relictis proximitas ultimi defuncti inſpici debet, Caſtilh. lib. 3. controverſ. cap. 19. numer. 279. Alvorot. Velaſq. deciſ. 121. per totam. Cęvall. comm. quæſt. 398. diverſe ſentientes, & in patronatu conſtituto, & aliis, vide apud Amat. ſupra numer. 23. & 24. cum ſeq.

Ad numer. 22. uſque ad finem. De repreſentatione, & an in ſucceſſione maioratus admittatur, vide Cov. praticar. cap. 38. a num. 40. Gutier. lib. 3. praticar. quæſt. 68. Caſtilh. lib. 2. controverſ. cap. 20. & lib. 4. cap. 56. a num. 81. & tom. 3. cap. 19. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 626. & ſeqq. Rojas de incompatibilitat. part. 8. cap. 5. a numer. 55. & ubi Aquil. in add. Vell. diſſert. 49. numer. 35. Solorzan. lib. 3. politicor. cap. 17. & cap. 21. Ricium part. 5. collect. 1837. Mareſcot. lib. 2. Variar. cap. 80. & lib. 3. cap. 14. Tondut. lib. 2. quæſt. 89. & 95. Robert. rerum judicatarum lib. 3. cap. 15. Flores de Men. lib. 1. Variar. quæſt. 19. a numer. 25. & 32. Tiraquel. de jure primogen. quæſt. 13. Menoch. lib. 4. præſumpt. preſūpt. 95. cū aliis, Peg. forenſ. cap. 4. fol. 118. verſ. & maxime.

Unde colligitur, quod ejus ratione, natus ex primogenito præfertur ſecundo genito filio natu maiori, vide Cov. ſupra numer. 8. Gregor. Lop. in L. 3. Gloſ. 2. tit. 13. part. 6. Gutier. lib. 2. particar. quæſt. 80. Vell. diſſert. 11. numer. 80. Leon. deciſ. 109. & 209. Mier. de Maiorat. part. 2. quęſt. 4. Gom. in L. 40. Taur. numer. 65. Rojas de incompatibil. part. 8. cap. 7. numer. 20. Tiraquel. de jur. primogen. quæſt. 40. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 629. & ſeq. De repreſentationis excluſione, vide Cov. praticar. d. cap. 38. numer. 11. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 628. Valencuel. conſil. 23. Giurb. de feud. §. 2. Gloſ. 7. a numer. 59. & an in tranſverſalibus locum habeat, vide Cov. ubi proxime num. 10. Gutier. lib. 2. praticar. quæſt. 67. Gom. in L. 8. Taur. numer. 29. P. Molin. ſupra diſput. 627. & de variis ſententiis devocatione proximioris in materia repreſentationis, vide Maldonad. in add. ad Molin. lib. 3. cap. 8. num. 11. uſque ad 15. ubi optime illas exponit, eodem modo Aquil. ad Roxas. part. 8. cap. 5. numer. 16. ſub numer. 42. cum ſeq.

Tandem pro coronide, in ſucceſſione maioratus quo tempore capacitas ſeu habilitas ſuccedendi inſpiciatur, vide Molin. de primogen. lib. 1. cap. 13. numer. 37. & lib. 3. cap. 2. a numer. 14. & cap. 10. Valenſuel. conſil. 83. Solorzan. lib. 3. Politicor. cap. 20. maxime fol. 382. verſ. en favor. Barboſ. voto. 126. numer. 275. Rojas de incompatibilit. part. 5. cap. 2. & part. 1. cap. 4. a numer. 25. & 29. Olea de ceſſ. jur. tit. 3. quæſt. 4. per totum. Lar. de anniverſar. lib. 2. cap. 9. a nu-

numer. 46. ubi quid ſi ſuperveniat poſtea, vide Tiraquel. de jur. primogen. quæſt. 63. & 80. Giurb. de feud. §. 2. Gloſ. 4. a numer. 2. & Gloſ. 11. a num. & 46. & Gloſ. 12. numer. 59. verſ. amplia 2; & 3. cum aliis.

DECISIO XVII.

Quomodo maior, vel minor ætas inter filios probetur in antiquis.

Ad L. cum de ætate 13. *ff. de probationibus.*

SUMMARIUM.

1 *Ætas probatur ex indicijs.*
2 *Maxime in antiquis.*
3 *In antiquis ſufficiunt minores probationes, & indirectæ num.* 4.
5 *Conjecturales probationes ad ætatem. numer.* 6.
7 *Non probat hoc eſſe quod ab hoc contingit abeſſe, & quomodo intelligatur. num.* 10.
8 *Argumentum à communiter accidentibus valet.*
9 *Item ab uſitato.*
11 *Scholaris loquens cum puella, non præſumitur dicere Pater noſter.*

1 PRo deducenda meliori lineà ad ſucceſſionem maioratus juxta doctrinam, quam ſequebar in præcedenti deciſione, examinandum erat, quæ ex tribus filiabus trunci proximi, nempe Alphonſi Comitis primi *Penella*, fuiſſet natu maior.

2 In quo dubio dicebam, quòd ætas cum ſit difficilis probationis, ex indicijs poteſt probari, *per L. cum de ætate* 13. *ff. de probat. Bald. in L. ſi minorem* 4. *num.* 2. *Cod. de in integrum reſtit. & melius conſ.* 19. *factum tale eſt, num.* 4. *lib.* 5. *Menoch. lib.* 2. *præſumpt.* 51. *num.* 1. *Thuſc. lit. E, concluſ.* 344. *num.* 1. *Maſcard. de probat. concluſ.* 665. *num.* 1. *& ſeqq. & concluſ.* 675. *à princip.* ubi *num.* 3. cum alijs advertit hoc
3 maximè procedere in probanda ętate propter longi temporis curſum, ut in noſtro caſu. Facit generalis concluſio quòd in antiquis minores probationes ſufficiunt *Bald. in L. cum ſemper* 10. *num.* 2. *Cod. de rei vendic. Decius conſ.* 42. *pro facultate à numer.* 2. *Pariſius conſ.* 104. *in præſenti cauſa numer.* 42. *lib.* 1. *Alexand. conſ.* 187. *in hac cauſa, numer.* 3. *lib.* 2. *Maſcard. concluſ.* 103.
* *à numer.* 12. ubi dixit communem, *& in concluſionibus ſequentibus vol.* 1. ſufficiuntque indirectæ probationes, *juxta ea quæ Felin. conſ.* 2. *numer.* 35. *Ancharran. conſil.* 4
301. *tres Domini, num.* 5. *&* 6. *latè Guid. pap. deciſ.* 357.

Porro in nativitate minùs antiqua ſcio 5
quòd variæ conjecturales probationes per DD. aſſignantur, liber ſcilicet Paſochi, memoriale, vel aſſertio parentum, ac ſimilia, de quibus *Menoch. d. lib.* 2. *præſumpt. ſi per tot.* Nos verò agebamus de antiquiori tempore, ante annos circiter centum, & quinquaginta, à quo nulla ex notatis conjecturis deſumi poterat. Unde ad alias erat recurrendum neceſſariò?

Et quidem indicia valde urgentia exiſti- 6
mabam quòd in libris Genealogicis *Beatrix*, nupta Domino *de Atouguia*, primo loco nominata inveniretur. Item quòd ante aliàs nupſiſſet; tandem quòd ei fuiſſet impoſitum nomen Aviæ maternæ; quæ omnia quanvis 7
ſeparata, neceſſariò non concludant, ex proverbio non probat hoc eſſe, quod ab hoc contingit abeſſe, *L. neque natales, ubi gloſ. cum nihil, Bald. & Salicet. Cod. de probat. L. non ab hoc* 4. *Cod. und. legit. ubi gloſ. quærendum, Bald. Salicet. & Jaſon num.* 2. *cap. in præſentia* 8. *verſ. quare, de probat. idem Bald. conſ.* 62. *alia vice, verſ. quinta concluſio lib.* 2. *latè Thuſc. lit. P. conclu.* 765. *per totam*; tamen cum communius uſi- 8
tetur in primis filiabus illuſtrium, ut nemo ignorat, facit argumentum à communiter accidentibus, *L. ideo* 27. *ubi gloſſ. ff. de legib. L. quædam* 9. §. *numularios ff. edendo, celebris gloſ. cum nihil, in d. L. nec natales Cod. de probat. & ibi Cinus, Bald. ac Salicet. omnes per text. ibi in cap.* 1. *de Cleric. non reſid. Everard. in argum. loco* 102. Item facit argumentum bonum ab uſitato, 9
L. ſi quis donaturus 24. *& ibi gloſ. ac Alber. ff. de uſufruct. L. certi condictio* 9. §. *ſi*

ſi nummos, ff. ſi cert. petat. ubi gloſ. quotidie, Bart. Angel. Alexand. Jaſ. & cæteri DD. Everard. plura iura citans in argum. loco 104.

10 Quare illud etiam proverbium, *non probat hoc eſſe, &c.* intelligitur quando unum ex allegatis facilè, ac frequenter ſine alio ſolet eſſe; non verò ſi rarò ſeparentur, ut indicijs quæ ſupra notavimus, *d. gloſ. in L. neque natales, ac Cinus, & Paul. ibi relati per marginalem,* quæ cum Baldo inde refert, *ideo ſcholaris loquens cum puella, non præſumitur dicere Pater noſter, quia id raro ſit.*

11 Et ſic putabam maiorem ætatem Dominæ *Beatricis* probatam extare, ac proinde continuiſſe lineam meliorem præ cæteris ſororibus; ſed Domini Collegæ aliam viam pro deciſione cauſæ ſequentes, nempe ſolam proximitatem abſque linearum prærogativa, ut in præcedenti deciſione retuli, hoc punctum non examinarunt.

ADDITIO.

Vide, Paſſer. de ſcriptur. privata lib. 5. tit. de libris plebanorum quæſt. 1. Simon. de Pret. conſil. 37. numer. 55. vol. 2. Vivium deciſ. 184. numer. 2. Farinac. deciſ. 592. numer. 2. part. 1. & deciſ. 15. ſub numer. 2. part. 2. Seraphin. deciſ. 1182. numer. 1. Nig. Ciriac. controverſ. forenſ. controverſ. 252. Idem controverſ. 371. numer. 4. 6. 8. cum ſeq. Grabriel. de teſtib. concluſ. 2. numer. 49. Farinac. quæſt. 64. numer. 267. Salicet. in leg. ſi minorem 4. ſub numer. 5. Cod. de integr. reſtit. minorum. Decium conſil. 149. in 4. col. ſub numer. 4. circa finem. volum. 2. Alciat. in tractat. de præſumpt. reg. 2. præſumpt. 14. numer. 8. & 12. cum aliis. Franciſc. Molin. de ritu nuptiarum, lib. 1. compoſ. 9. numer. 41. cum aliis. Ricium part. 4. collect. 302. & part. 5. collect. 1675. Creſp. Valdaur. obſervat. 23. quæſt. 8. cum multis.

Ad numer. 1. uſque ad fin. Notta: quod hodie ſtante diſpoſitione Concilii Tridentini ſeſſ. 24. de reformat. matrimon. cap. 1. in fin; ubi Parochus tenetur habere librum in quo deſcribat omnes qui in Eccleſia ſua baptiſantur, cum nominibus parentum, ſi de legitimo matrimonio nati ſint, & patrinorũ, qui eos de Baptiſmo ſuſceperunt, ac die, menſe, & anno, ut aſſerunt Paulus Fuſc. de viſitat. lib. 2. cap. 3. numer. 24. Poſſevin. de officio Curati cap. 6. num. 48. Auguſt. Barboſ. de poteſtat. Epiſcop. cap. 7. num. 2. ubi formulam deſcriptionis aducit. Idem ad concil. Trident. ſupra num. 28.

Unde infertur ex partita ab hujuſmodi libro Baptiſmi per Parochum extracta, legitime, & autentiçe probari quem baptiſatum, & illius ętatem, tenent Caputaquen. deciſ. 714. numer. 1. part. 1. Genoa de ſcriptura privata lib. 5. tit. de liberis plebanorum quæſt. 1. numer. 3. & 4. Farinac. fragm. criminal. part. 1. verb. ætas. numer. 141. Rot. Roman. deciſ. 592. numer. 2. part. 1. cum aliis quos citat & refert. Barboſ. ſupra ad concil. num. 29. Add. ad Maſcard. de probat. concluſ. 674. cum aliis; & etiam ex eo probari originem, tenent Rebufus de pacific. poſſeſſ. numer. 217. Maſcard. ſupra concluſ. 1147. numer. 21. Gonſal. ad reg. 8. Cancel. Gloſ. 9. §. 1. a num. 112. ubi numer. 113. hoc intelligit ceſſante fraude, Piaſeca in prax. Epiſcop. part. 1. cap. 1. numer. 9. Genoa d. lib. 5. quæſt. 3. Barboſ. ad concil. numer. 30. cum aliis.

DECISIO XVIII.

Circa legitimitatem probandam.

Ad L. filium 6. de his qui ſunt ſui, vel alien. jur.

SUMMARIUM.

1 *Legitimitas an præſumatur?*

2 *Per nominationem patris in antiquit ſit probabilis legitimitas, ſed non ſatis probatur.*

3 *Quoties aliquid deſideratur cum aliquà qualitate, debet utrumque probari, & illud, & qualitas.*

4 *Non ſatis probatur legitimitas ex eo quòd in noſtris libris Regijs inveniatur filius ſcriptus abſque nota illegitimitatis.*

5 *Ad probandam legitimitatem neceſſariò eſt recurrendum ad matrimonium.*

7 *Matrimonium ex quibus præſumatur, remiſſivè.*

8 *Per famam probari poteſt.*
9 *Teſtes digniores, & veriſimiliores prævalent.*
10 *Argumentum à communiter accidentibus eſt bonum.*
11 *Contra veriſimile requiritur probatio efficacior.*

IN eadem cauſa oppoſitum fuit aliquibus prætenſoribus procedere ab avis illegitimis, ex quo capite illos excluſimus, quidquid ipſi ex aliquibus legitimitatem probare conati fuerint.

1 Movebatur ex eo, quòd in quæſtione, utrum legitimitas præſumatur? De qua *Maſcard. concluſ.* 799. *vol.* 2. & *Thuſc. lit. L. concluſ.* 247. illa inter alias eſt diſtinctio, quòd ſi matrimonium negatur, is qui agit, debet probare intentionem, *deducitur ex cap. pervenit* 11. *cum gloſ. ibi: qui filij ſint legit. expreſſè Alexand. conſ.* 24. *attentis, num.* 4. *vol.* 3. *Jaſon conſil.* 106. *Spectabilis, num.* 6. *vol.* 1. *Decius conſil.* 471. *juridicam, num.* 2. *Roland. conſil.* 32. *viſo proceſſu num.* 15. *volum.* 3. *Maſcard. citans plures d. concluſ.* 799. *num.* 9. *Thuſc. ſupra num.* 22. & 24. ubi communem dicit ex Nata, & Socino.

2 Nec ſatis probabatur legitimitas Domini N. ex eo quòd pater in quadam ſcriptura eum vocaſſet filium, licèt enim in re antiqua per eam abſolutam nominationem videretur probabile fuiſſe legitimum, ut ait Maſcard. *ſupra num.* 15. *allegans alios*, qui tamen loquuntur in filiatione; nihilominus non poterat dici probatum, prout oportebat. Quia 3
quotieſcunque aliquid profertur, & deſideratur cum aliqua qualitate, debet utrumque probari, & illud, & qualitas ejus, *L. Prætor* 4. §. *hæc autem actio de vi bonor. raptor. gloſ. oportet, in L. Fulcinius* 7. *quib. ex cauſ. in poſſeſſion. eatur. Bart. in L. denuntiaſſe* 17. §. *quid tamen num.* 2. *ad leg. Jul. de adulter.* & *in L.* 1. §. *quod autem, ne quid in flumin. public.* in terminis noſtris *Jaſ.* qui aliter etiam probat *d. conſ.* 106. *à num.* 7. *Alciat. de præſumpt. reg.* 2. *præſumpt.* 2. *num.* 6. *conducit Thuſc. alios referens d. concl.* 247. *num.* 27.

4 Ex qua etiam ratione non concludebat, quod prædictus Dominus N. inveniretur ſcriptus in libris Regijs, quibus apud nos nobiles ſcribuntur, abſque nota illegitimatis, quæ ordinario declaratur in illegitimis, Illud nempe, quod aliunde venire potuit. erat conjectura, ſed ſola non probabat neceſſario, ut oportebat, *ad L. non hoc* 4. *Cod. und. legitim.* & quæ diximus *deciſ. præcedent. num.* 7. certè quòd indictis libris non declararetur illegitimus, potuit procedere, quòd noviter in eis fuiſſet deſcriptus per gratiam Principis ſine reſpectu ad patrem; atque ideo non erat neceſſum de legitimitate, vel illegitimitate dicere, ut dicitur quando in filio nobilis ſcribendo habetur reſpectus ad ſolum jus patris.

Illud certum eſt, quòd ad probandam le- 5
gitimitatem neceſſariò eſt recurrendum ad matrimonium, *L. ſi vicinis* 9. *ubi Bald. Cod. de nupt. Bart. in L. Titia* 29. *alias* 34. *num.* 2. *ff. ſolut. matrim. Jaſ. d. conſ.* 106. *num.* 9.

Matrimonium autem, cum ſit quid facti, 6
non præſumitur niſi probetur, *cap. aliter* 30. *q.* 5. *Bart. conſ.* 42. *viſa inquiſitione, num.* 1. *Alciat. de præſumpt. reg.* 2. *præſumpt.* 2. *numer.* 5. *Maſcard. concluſ.* 1022. *vol.* 2. *Menoch. conſ.* 199. *num.* 2. & *lib.* 3. *præſumpt.* 1. *per tot. Covar. de matrim. p.* 2. *cap.* 1. *num.* 5. *Thuſc. lit. M, concluſ.* 128. *Hunn. in Encyclopæd.* opere jam Catholico, ut ſæpe diximus, *part.* 3. *tit.* 22. *cap.* 7. *à num.* 1. qui referunt plures, & accuratè ſcri- 7
bunt cauſas, è quibus præſumi poſſit, ac debeat.

Et quanvis ultra præſumptiones, etiam 8
per famam probari poſſit, *L. liberæ* 24. *ubi Bald. de rit. nuptiar. cap. non ſolet* 32. *quæſt.* 2. *capit. illud* 11. *ubi gloſ. verbo, famu loci;* & *Abb. de præſumpt. gloſ. contubernia, in d. cap. aliter* 30. *quæſt.* 5. *latè Maſcard. concluſ.* 1023. *cum ſeqq. Thuſc. lit. M, concl.* 129. tamen quod circa famam reſultabat ex teſtibus, erat parum, & maximè diluebatur per contrarios prævalentes dignitate, ac veriſimilitudine, juxta requiſita *in L.* 3. §. 1. & *in L. ob carnem* 21. §. *ſi* 9
teſtes ff. de teſtibus, cap. in noſtra 32. *eod. tit. ubi gloſ.* & *Abb.* & *omnes per textum ibi in cap. licet cauſam* 9. §. *ex præmiſſis de probat. Anton. Gabr. comm. lib.* 1. *tit. de teſtib. concl.* 4. *num.* 28. 34. & 50. *Thuſc. lit. T, concl.* 240. *num.* 1. 15. & 36.

Erat inquam veriſimilius Dominum N. patrem, cùm Epiſcopus, & Archiepiſcopus fuerit, nunquam matrimonium contraxiſſe, maximè cum ea quæ, ut probabatur in actis, vivebat eo etiam tempore, quo ipſe in tali dignitate florebat; quantumvis enim ante Sacerdotium, ut dicebatur, potuiſſet ducere uxorem, & ejus conſenſu Sacerdos fieri, tamen, cum hoc non probaretur clarè, bonum argumentum ſumebatur in contrarium 10
à communiter accidentibus, *L. ideo* 27. *ubi gloſ.*

gloſ. ff. de legibus cum alijs adductis in Dec. præced. num. 8. & 9.

Contra quam veriſimilitudinem efficacior probatio requirebatur *L. non eſt veriſimile* 23. *ubi Bart. ff. quod met. cauſ. cap. quia veriſimile* 10. *de præſumpt. Abbat. Innocent. Felin. & alios Everard. in argument. loco* 11. *verſ. ſexto valet.*

ADDITIO.

Vide, Paul. de Caſtr. conſil. 178. Natta conſil. 473. numer. 31. Cæphal. conſil. 82. numer. 8. Grabriel conſil. 25. col. 2. Paleot. de Notis, & ſpuriis cap. 20. Mantic. de conjectur. ultimar. voluntatum lib. 6. tit. 11. numer. 34. Bertrand. conſil. 135. n. 1. & 2. Creſp. Valdaura obſervat. 23. quæſt. 5. & 6. Dian. reſolut. moral. part. 4. tract. 3. reſolut. 6. Caſtr. Palao tract. de concient. diſput. 3. part. 5. num. 3. Scobar de probanda nobilitate quæſt. 8. §. 3. numer. 38. 39. & 40. cum aliis, Peregrin. de fideicom. art. 43. numer. 70. & 71. cum ſeq. ubi plures refert ad intentum. Barboſ. ad Ordinat. lib. 3. tit. 55. §. quinta concluſio. numer. 5. verſ. limita, ubi Farinac. quæſt. 68. num. 88.

Ad numer. 1. uſque ad 8. Adverte ut aliqua dicamus de modis probandis conſaguinitatem, & primo utrum neceſſarium ſit probare legitimitatem iſtorum, an vero ſufficiat probare filiationem, & deſcendentiam, quæſtionem hanc ex profeſſo tractat Fulu. Pacianus tract. de probationib. lib. 2. cap. 16; & non ſuficere plerique arbitrati ſunt, quia matrimonium ex quo legitimitas derivatur, quoniam facti eſt non præſumitur, ut notat Bald. in leg. in liber. in 3. Lectura numer. 2. ff. de rit. nuptiar. Abb. in cap. pervenit. col. ult. qui filii ſint legit; & quia ex probatione filiationis non videtur quod inferatur ad probationem legitimitatis, cum plures ſint filiorum ſpecies, juxta diſpoſitionem leg. filium definimus. ff. de his qui ſunt ſui. ubi notat Bart. & Bald. ſub numer. 12. Bartol. in leg. Titia ff. ſolut. matrim. clare autem Socin. conſil. 39. colat. 1. in princip; ubi quod debeat ſaltem de poſſeſſione legitimitatis probari per teſtes, aut per inſtrumenta aſſerentia de legitimitate, & in eo qui petit compromiſſum, uti agnatus ex forma ſtatuti, ut probare teneatur legitimitatem, ſi negetur talis, ita Paul. de Caſtr. conſil. 178. ſequitur Alexand. conſil. 60. numer. 33. vol. 2. & patre opponente,, Decius conſil. 471. in primis verbis, vel cum vocati ſunt legitimi & naturales, ut Alexand. conſil. 24. num. 4. clare Natta conſil. 473. num. 31. ubi quod filius non præſumitur legitimus, notat Cęphal. conſil. 82. numer. 8. Rolan. conſil. 3. num. 45. in 1. concludit Peregrin. de fideicom. art. 43. num. 70.

Sed contra, ut de legitimitate non ſit neceſſaria probatio, colligitur ex Bartol. in L. non nudis, & L. 1. Cod. quorum bonorum; & in L. 1. §. ad quæſtionem ff. de queſtorib; in quibus locis docet modum articulandi de filiatione etiam ad obtinendam ſucceſſionē, tamen de legitimitate non ponit, idem clare voluit Bald. in conſil. 437. numer. 5. lib. 5. Anton. Butr. in cap. lator. extr. qui filij ſint legitim. in ult. notab. Menoch. conſil. 199. numer. 55. vol. 2. Paleot. de Notis, & ſpuriis cap. 2. ubi plures Moderniorū citat & refert, quorum opinio pluribus juvatur rationibus, quia in dubio potius præſumendum ſit filium legitime natum, quam illegitime, quia hęc eſt melior præſumptio, ad L. merito ff. pro ſocio, & quia potius poſſibile præſumitur honeſtum, quam poſſibile inhoneſtum, ut notat Bald. & cæteri indict. leg. filium; ā creſſit quia favore prolis filius potius præſumitur legitime quam illegitime natus, ſicuti poſt Alan. concludunt Butr. Abb. & communiter Canoniſtæ in cap. Lator extr. qui filiis ſint legitim; quamvis inter mulierem & virum ſimul cohabitantes non præſumatur matrimonium ſed fornicatio, ſequitur Felin. in cap. per tuas numer. 23. extr. de probat. Decius in cap. Eccleſia S. Marię numer. 39. extr. de conſtit. Ruin. conſil. 92. col. 2. lib. 3. Curt. Junior conſil. 52. numer. 3; immo concurrente fama legitimitatis, & illegitimitatis, prævalet fama pro legitimitate, ſic enim deciſum legitur, apud Puteum lib. 3. deciſ. 2. concludit cum aliis Peregrin. ſupra num. 71. & quibus modis probetur conſaguinitas, vide apud eundem Peregrin. num. 72. ubi plures refert; & de variis rebus ad materiam conducentibus, num. 73. cum ſeq.

Ad numer. 9. uſque ad finem. Nota quod teſtis de crudelitate non probat, Gloſ. in L. 2. §. pen. verb. meminerint, ff. de aqua pluv. arcend. & in L. teſtium verb. Præſto. cod. de teſtib. vide Anton. Gom. tom. 3. var. cap. 2. in fin. verſ. item adde. Maſcard. de probat. concluſ. 458. numer. 1. Morl. in empor. jur. part. 1. tit. 11. in prælud. numer. 49. Cardoſ. in prax. judic. verb. teſtis. num. 84. ubi add. Farinac. in prax. criminal. reg. tit. 11. cap. 11. numer. 73. cum ſeq. Mend. a Caſtr. in prax. Luſitan. lib. 3. cap. 15. numer. 8. Amat. Roderic. in pratic. cap. 7. numer. 59. nam teſtis de crudelitate, non ſolum non probat, ſed etiam

etiam nec præſumptionem facit, quamvis dicat ſe pro certo credere, niſi cauſam, & originem ſuæ crudelitatis adducat, vide Maſcard. de probat. Concluſ. 458. num. 9. & concluſ. 1363. numer. 3. in fin. verſ. & quod teſtes, fallit tamen prædicta regula in præſenti, in probatione nempe filiationis ſeu legitimationis, ut advertit Barboſ. ad Ordin. lib. 3. tit. 55. §. quinta concluſio. n. 5. cum Maſcard. concluſ. 798. num. 21. Farinac. quæſt. 68. numer. 88. cum aliis.

Pro complemento, an ei qui filium ſe intẽdit patris vel matris confeſſio noceat, vide Gom. in leg. 9. Taur. a num. 2. Ricium part. 5. collectan. 1741. Robert. lib. 2. rerum judicatarum cap. 18. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 101. Barboſ. in rubric. de ſolut. matrim. 1. part. a numer. 13. Creſp. de Valdaur. obſervat. 23. quæſt. 10. Lar. de vita homin. cap. 12. Eſcobar de puritat. 2. part. quæſt. 6. §. 1. numer. 26. & ſeq. Dian. tom. 6. tract. 3. reſolut. 138. cum aliis.

DECISIO XIX.

An, & quando cenſeatur maioratus agnationis?

SUMMARIUM.

1 *Sola conditio deferendi nomen, & arma non inducit maioratum agnationis.*

2 *Sed maximè facit, ſi alia concurrant.*

3 *Singula quæ non proſunt, collecta juvant.*

4 *Sola maſculorum vocatio ſimplex ſufficit ad inducendum maioratum agnationis.*

5 *Et nunc in dubio maſculinum non concipit fœmininum: ſed vide numer. 9. cum ſeqq.*

6 *Geminatio, & repetitio clauſulæ oſtendit magis enixam voluntatem.*

7 *Relatum eſt in referente.*

8 *In maioratu agnationis excluditur maſculus à fœminâ deſcendens.*

10 *Excluſio fœminarum eſt contra regulas Juris.*

11 *In Regnis Hiſpaniarum regulariter non dantur maioratus agnationis.*

12 *Fœminæ non præſumitur exoſus ſexus ſuus.*

In eodem proceſſu Deciſionis præcedentis agebatur de alio maioratu familiæ, *de Menezes*, dicebamque talem maioratum agnationis eſſe.

1 Quanvis enim ſola conditio in inſtitutione pluries repetita deferendi nomen, & arma *de Menezes*, non produxiſſet agnationis conſervandæ conjecturam, ex conſuetudine Hiſpaniarum; ut teſtatur Molin. *de primogenit. lib. 2, cap. 14. numer. 9.* ta-
2 men ſi alia concurrant, maximè facit, ut inſinuat ipſe Molin. *lib. 3. cap. 5. num. ultim.* ibi: *ex ſolo nominis, atque armorum delationis præcepto*, latè Larrea *deciſ. 53. part. 2.* facit dicterium, quòd ſingula quæ non proſunt; collecta juvant, *L. inſtrumenta Cod. de probat. cap. cùm cauſam 13. eod. tit. gloſ. ſpeciem ad med. in L. 3. §. ejuſdem ff. de teſtib. gloſ. legitimis in L. 2. de excuſat. tutor. Bart. in L. 11 §. iidem Cornelio num. 3. ff. de quæſtionib. cum alijs, apud Auguſt. Barboſ. tract. var. axiom. 209. à numer. 1.* 3
In noſtrâ autem inſtitutione non adminiculum tantum, ſed capitale meo judicio aderat fundamentum, quòd per ſe ſolum agnationis maioratum facit; clauſula ſcilicet, *dummodo ſint maſculi, legitimi, & non legitimati*, repetita inferiùs ibi: *in maſculis legitimis, & non legitimatis*; & iterum, atque iterum ibi: *ſuccedentibus ſemper maſculis legitimis, & non legitimatis.* Sanè hæc ſola maſculorum vocatio ſimplex, & abſoluta ſufficeret ad maioratum agnationis conſtituendum, licèt inſtituens expreſſè rationem conſervandæ agnationis non adjeciſſet, & fœminas omnino non excluſiſſet, ſecundum *Menoch. lib. 4. præſumpt. 85. num. 26. & conſil. 95. num. 51. & conſil. 150. numer. 33. & conſil. 1024. num. 5. Avend. in L. 40. Tauri gloſ. 9. num. 47. & 48. Burgos de Pace in proœm. ad leg. Taur. à num. 123. Molin. de primog. d. lib. 3. cap. 5. à num. 25.* ubi communem, & practicatam concluſionem dicit. *Gutier. conſil. 13. numer. 8. Graſſus in §. fideicommiſſum quæſt. 35. num. 2. Peregrin. de fideicommiſſ. art. 25. numer. 11. Giurb. deciſ. 33. numer. 14. Noguerol. tom. 1. allegat. 23. num. 156.* addo *Mantic. de*

de conjectur. ultim. voluntat. lib. 6. tit. 15.
5 *num.* 1. dicentem, quòd in tali dubio conjectura pro maſculis eſt capienda, ne maſculinum concipiat fœmininum; *Caſtill. quotidianar. p. 2. cap. 4. num. 78. Larrea deciſ. 34. à numer. 1. in 1. part. de quo latè Seſſe tom. 4. dec. 374.*

6 Accedebat vis geminationis, & repetitionis illius clauſulæ, quæ oſtendebat magis enixam voluntatem *ad L. Balliſta ff. ad Trebellian. plenè Decian. conſil. 56. à num. 37. lib. 2. Thuſc. lit. G, concluſ. 28. Caſtill. tom. 4. c. 52. à princip.*

Et quanvis inſtituens in teſtamento poſteriori id eo modo non expreſſerit, bis tamen dixit ſe prius ratificare, & quod obſervarentur circa hunc maioratum omnes diſpoſitiones, & conditiones in illo factę: ſimiliterque in codicillis ultimo factis, licèt vocationes perſonarum alteraverit, juſſit tamen primas illas inſtitutionis normas obſervari; quæ relatio ad antea expreſſum idem
7 valet, ac ſi iterum ſpecialiter exprimeret, *ex regula L. aſſe toto 77. ubi Bart. de hæredib. inſtit. L. ſi ita ſcripſero 38. ubi etiam Bart. de condit. & demonſtrat. gloſ. inſerta, per optimum textum ibi: in L. ſi quis priore 29. ad Trebel. Menoch. alios referens conſil. 1. num. 83. bene Molin. d. cap. 5. numer. 65. & 66. multi apud Auguſtin. Barboſ. tract. variar. axiom. 201. numer. 1. & 4.*

8 Hinc inferebam neminem, quanvis maſculum, à fœminâ procedentem in tali maioratu ſuccedere poſſe, juxta ea, quæ de radice infecta notantur *in L. ultim. verſ. in omnibus, Cod. naturalib. liber. Bart. in L. liberorum 220. num. 14. de verbor. ſignificat. Bald. in L. 2. numer. 5. Cod. de in jus vocand. Molin. infinitos propemodum allegans de primogen. lib. 3. cap. 5. num. 41. & 42. & à num. 45. Ordin. noſtra lib. 2. tit. 35. §. 14.* quibus addo in noſtris terminis *Gregor. Lopes in L. 3. tit. 13. partit. 3. verbo Mugeres, column. 7. in fin. verſ. ſed an excluſis fœminis. Gratian. diſceptat. tom. 5. cap. 999. num. 2. Caſtill. quotidian. controverſ. tom. 3. cap. 29. num. 12. Larrea p. 1. deciſ. 34. à num. 7. maximè num. 23. Noguerol. tom. 1. allegat. 23. numer. 155. Fuſar. de ſubſtit. quæſt. 347. num. 42. Auguſt. Barboſ. in tract. var. tit. de appellat. verb. appellat. 135. numer. 19. Niger Cyriac. tom. 1. controv. 8. num. 17. 19. & 118. cum ſeqq. & controverſ. 9. ferè per tot.* quidquid ipſe ſcribat *tom. 2. controverſ. 207. & duabus ſeqq.* procedunt nanque, ſi voluntas teſtatoris adaptatur, de quo nimis confuſe agit Joſeph à Seſſe *tom. 3. dec. 254. per tot.* ac proinde pertinuiſſe ad Dominum Carolum de Noronha, & Menezes, qui ſolus inter litigantes à primis vocatis per lineam virilem ſine interruptione deſcendebat.

At, prædictis non obſtantibus, Domini 9
Collegæ judicarunt maioratum agnationis non eſſe, ſuppoſito enim quod fœminarum excluſio eſt contra regulas Juris communis
ex his, quæ Molin. de primogen. lib. 3. cap. 10
4. per tot. iterum ſuppoſito quod in noſtra
Luſitaniâ, omnibusque Hiſpaniarum pro- 11
vincijs à communiter accidentibus non dantur maioratus agnationis, imò fœminæ æqualiter ſuccedunt cum maſculis, ſervata ſolùm gradûs prærogativâ, ut eſt in comperto, putarunt Domini non conſtitui agnationis maioratum fœminas, vel eorum filios excludentem, niſi id clariſſimis verbis inſtituens expreſſerit, ſequentes opinionem Pariſij *conſ. 41. num. 81. & 82. lib. 3. & plurium, quos citat Molin. d. cap. 5. num.* 27. quod etiam dixit Mieres Pelaes *de Ma-*
ioratib. p. 2. cap. 6. numer. 9. Accedebat 12
hunc maioratum à fœminâ *Domna Eleonora de Menezes* inſtitutum fuiſſe, ac proinde ei non videri exoſum ſexum fœmineum, *argum. text. in cap. 1. in ſecundo dicto, de natur. ſucceſſ. feud.* conducit argumentum eorum, quæ Peregrin. *de fideicommiſſ. art. 28. num. 47. verſ. verum, & Cald. de nominat. quæſt. 19. num. 18. Rebuf. in declarat. feud. ad med. verſ. quinta diviſio,* quam ſententiam ego veneror, ſed adhuc exiſtimo ſupra relatas clauſulas ſatis, ſuperque induxiſſe agnationem, ac fœmineam prolem excluſiſſe.

ADDITIO.

Vide Cęphal. conſil. 251. numer. 4. Decium conſil. 172. numer. 4. Cinum & Salicet. in L. 1. Cod. ad Leg. Jul. de adulter. Lar. de vita homin. cap. 30. Valenſuel. conſil. 97. num. 55. cum ſeq. Vell. diſſertat. 49. numer. 40. & 45. Creſp. de Valdaur. obſervat 22. quæſt. 3. Pheb. deciſ. 44. Philipum Paſchalem de viribus patriæ poteſtatis 4. part. cap. 9. a num. 29. uſque ad 49. Fulvium Pacian. in conſil. 49. Odd. in conſil. 44. numer. 37, & 38. Molin. de rit. nupt. & pact. matrimon. lib. 3. quæſt. 24. a numer. 200. uſque ad num. 223. & 237. Surd. Vol. 2. conſil. 308. num. 24. Avendan. in L. 40. Taur. Gloſ. 9. numer. 74. Mier. de Maiorat. 2. part. quæſt. 6. num. 15.

Mareſcot. lib. 2. variar. cap. 49. Rojas de in compat. part. 1. cap. 6. a numer. 304. & part. 3. cap. 4. Barboſ. voto 126. a numer. 14. & numer. 236. & voto 7. & 70. Larea deciſ. 53. tom. 2. per totam cum aliis.

Ad numer. 1. uſque ad 3. Notta: quod hoc gravamen ferendi nomen, & arma fundatoris, ex conſuetudine regni æque in maſculis, & in fœminis ad impleri poteſt, & ideo non cenſetur factum gratia conſervandæ agnationis, prout firmat Auctor, cujus ſententiam communem dicimus tenendamque tam in judicando, quam in conſulendo, ex adductis a P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 615. num. 2. Burg. a Pac. in proem. leg. Taur. numer. 111. Avendan. in leg. 40. Taur. Gloſ. 9. numer. 29. Menoch. conſil. 926. numer. 49. uſque ad 52. lib. 10. Mier. de maiorat. 2. part. quæſt. 6. numer. 23. Garc. de nobilitat. in diviſione operis numer. 42. Alexand. Raudenſ. variar. reſolut. cap. 39. ſubdens, quod hoc gravamen tantum in Hiſpania reſpicit conſervationem familiæ in genere, ut tradit Marc. Anton. Peregrin. conſil. 1. numer. 5. & 11. vol. 5. Tiber. Decian. conſil. 31. num. 93. noviſſime Lara de vit. homin. cap. 13. numer. 34.

Quorum recepta ſententia limitatur primo, ſi præcedit vocatio maſculorum, & fœminarum excluſio, vel ſi aliquibus conjecturis appareat hoc gravamen propter agnationis conſervationem eſſe injunctum, ut conſtat, & notat Molin. de primogen. lib. 3. cap. 5. numer. 78.

Limitatur 2; quando maioratus inſtitutor vocavit maſculos, neque adjecit, quod hi nomen, & arma familiæ acciperent, poſt quorum vocationem vocavit inquam inſtituit fœminas, ſive maſculos ex fœmina, cum præcepto ferendi nomen, & arma fundatoris, in hoc caſu ficte, ſive artiſicioſe agnationi proſpexiſſe cenſetur, ut per Socin. jun. conſil. 69. numer. 20. vol. 3. Hipolit. Rimin. conſil. 21. numer. 28. Menoch. conſil. 117. numer. 22. & 23. Cephal. conſil. 251. num. 50. vol. 2. Mantic. de conjectur. tit. 15. lib. 6. per totum. Fuſar. de ſubſtitut. quæſt. 499. numer. 13. quod intellige, ubi gravamen fuit appoſitum pluribus ſucceſſive, ſecus vero ſi uni tantum nominatim, & expreſſe, Anton. Peregrin. conſil. 70. numer. 22. Fuſar. ubi ſupra numer. 14.

Ad num. 4. uſque ad finem. Notta: quod varie jactatum eſt ab interpretibus, utrum maioratus inſtitutio, ex qua vocantur filij maſculi, vel deſcendentes maſculi, de maſculis ex maſculis tantum, an vero etiam de maſculis ex fœminis intelligenda ſit? de qua re contrariæ ſunt DD. ſententiæ, quas refert Caſtilh. tom. 6. cap. 129. numer. 40, & cap. 133. numer. 10. verſ. eſt tamen. Menoch. conſil. 1228. ex numer. 30. lib. 13. Horum controverſia notiſſima diſtinctione ſolet ad concordiam reduci.

Primus caſus diſtinctionis eſt, quod ubi agitur de conſervanda agnatione maſculorũ, vocatio tantum maſculos ex maſculis, non vero ex fœminis compræhendit, Mantic. tract. de conjectur. ultimar. voluntat. tit. 18. lib. 6. numer. 20. Menoch. conſil. 802. num. 36. lib. 9. Surd. conſil. 308. numer. 14. lib. 3. Anton. Peregrin. tract. de fideicom. art. 26. numer. 12. Gam. deciſ. 194. Rota deciſ. 15. numer. 2. & deciſ. 130. num. 9. part. 1. Anton. Fab. lib. 6. Cod. tit. de verbor. ſignat. definit. 1. Fuſar. de ſubſtitut. quæſt. 325. numer. 10. ubi in fortioribus terminis, videlicet quando deſcendentes vocantur abſque expreſſione maſculinitatis, & hoc proculdubio verum eſt, quando maſculi diſpoſitive vocantur, excluſis fœminis, quo caſu excluditur maſculus ex fœmina, etiamſi ſit filia ultimi poſſeſſoris, & in hoc ſenſu praticari poteſt doctrina Ricardi de Malumbre, de qua in preſenti Tiber. Decian. reſponſ. 12. numer. 15. & 19. vol. 3. Anton. Belonus conſil. 72. & 73. numer. 9. & alios referentes Caſtilh. tom. 5. quotid. controverſ. cap. 92. ex numer. 2; ubi conſtat quod aperte ratio conſervandæ agnationis ex maſculorum vocatione compræhenditur, & hæc communis ſententia quidquid alii contrarium ſentiant.

Secundus caſus diſtinctionis eſt, quando maſculorũ vocatio, non ſit animo conſervandę agnationis, nam tunc proculdubio appellatione maſculorum filiorum vel deſcendentium maſculorum maſculus ex fœmina cõprehenditur, ut comprobant Cardinal. Mantic. ubi ſupra numer. 26. Peregrin. dict. art. 26. numer. 1. Anton. Fab. de error. pragm. decad. 28. cap. 8. Simon de Petr. de intertat. ultimar. voluntat. lib. 3. interpret. 3. dubio 1. ſolut. 11. numer. 7. & 24. Gam. deciſ. 294. numer. 3. Mier. de maiorat. 2. part. quæſt. 6. numer. 55. verſ. in hac materia Valaſc. de jur. emphit. quæſt. 41. num. 5. Cald. Pereyr. de nominat. emphiteuſ. lib. 3. cap. 50. numer. 30. cum aliis.

Tunc vero ratio conſervandæ agnationis ceſſat, quando maioratus inſtitutor vocavit filiam ſuam, & deſcendentes maſculos ex ea; ut hic Auctor numer. 9. obſervat, in verſ. ſuppoſito quod in noſtra Luſitania. in qua ſpecie Auctoris ſententia veriſſima eſt, &

& in praxi recepta, idque in cauſis magni ponderis judicatum tradit, Maldonad. ad Molin. lib. 3. cap. 5. ſub númer. 45. uſque ad 50. ubi vide.

Rationes autem, quæ movere poſſunt inſtitutores ad deſiderandos ſucceſſores maſculos, ſive ſint maſculi ex fœminis, ſive ex maſculis, & quod in ſuo maioratu ſuccedatur per lineam ſuæ maſculinitatis, reſpiciendo ſolum ad ſexum virorum, & nudam maſculinitatem, cumulat, atque repreſentat Souſ. in leg. fœmin. numer. 47. ff. de reg. jur. & Rox. de in compat. part. 1. cap. 6. §. 22. numer. 318. & 319. ubi vide.

De quæſtione, quæ frequentior, & utilior eſt, utrum ſi concurrant ad maioratus ſucceſſionem maſculus ex fœmina proximior ultimo poſſeſſori, & melioris lineæ, & maſculus ex maſculo remotioris, & inferioris lineæ, quis eorum præferri atque admitti debeat, eam reſolvunt DD. unamiter, inter quos Rox. ſupra numer. 321. cum ſeq. ubi cum diſtinctione, nempe ſi in maioratus inſtitutione fuit expreſſe ac literaliter habita ratio agnationis, præfertur tunc maſculus ex maſculo, & ita intelligi debet Peregrin. de fid. com. articul. 26. numer. 2. Lar. de Vit. homin. cap. 30. numer. 72; & in hoc caſu ſi concurrunt maſculus ex fœmina, & fœmina ex maſculo, præfertur maſculus, ex cap. unic. de eo qui ſibi vel heredib. ſuis maſcul. Gom. in L. 40. Taur. num. 63. ubi etiam Avendan. Gloſ. 9. numer. 75. Cephal. conſil. 251. a numer. 42. lib. 2. Fontenell. de pact. Nuptialib. clauſul. 4. Gloſ. 25. numer. 12. ſi vero concurrāt fœmina ex maſculo, & fœmina ex fœmina, præfertur fœmina maſculo, Mier. part. 2. Gloſ. 6. numer. 76. Caſtilh. lib. 3. cap. 19. numer. 156.

Sin autem non fuit clare, ac explicite, ſeu evidentiſſime comtemplata agnatio, admitti debet maſculus ex fœmina, quia ſucceſſio tunc defertur ſuo loco, & gradu, ac ſi maioratus regularis eſſet, ut probat Surd. conſil. 308. per totum. & maxime num. 2. & 3. Parlador. lib. 3. quæſt. 1. a num. 6. 7. 8. Molin. de ritu nuptiar. lib. 3. quæſt. 24. a numer. 217. uſque ad 223. Belonius conſil. 73. Gratian. tom. 5. cap. 999. numer. 2. 4. 5. Mart. de ſucceſſ. legal. part. 1. quæſt. 1. art. 2. 4. 5. Pheb. deciſ. 39. num. 15. Caſtilh. lib. 5. cap. 133. §. unic. numer. 3. Fuſar. conſil. 19. numer. 27. & 28. concludit cum aliis Rox. ſupra num. 324.

DECISIO XX.

Circa bona Regia in dotem data.

Ad L. unic. Cod. de mandat. Princip. nec non ad auth. ut Divinæ juſſ. ſubſcript. hab. Et noſtram Ordin. lib. 2. titul. 39. & 41.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus.*

2 *Beneficium pro naſcituro, qui non extitit, caducavit.*

3 *Actor non habens intereſſe in cauſa non auditur.*

4 *Conceſſiones Regiæ pro ſua exequutione requirunt diploma ſolenne: & ſic intelligitur Ordinat. lib. 2. tit. 39. & 41.*

5 *Sed reſpectu Principis eſt perfecta ubi ille dixit: Fiat.*

6 *Dos regulariter mulieri, non marito, acquiritur.*

7 *Pacta dotalia intelliguntur juxta naturam rei, de qua agitur.*

8 *Gratia inducta ad unum effectum non debet operari contrarium.*

9 *Purificato requiſito, etiam per momentum, acquiritur jus immutabile.*

10 *Ad effectum dotis ſufficit matrimonium contractum ſine copula.*

11 *Non tamen ad communicationem bonorum apud nos.*

12 *Donationes Regiæ ad matrimonium non tantùm fiunt pro oneribus conſummati, ſed etiam pro expenſis celebrandi, & ut mulier faciliùs inveniat maritum.*

13 *Ma-*

13 *Maritus lucratur Regia beneficia ſibi collata contemplatione uxoris, quanvis illa breviter moriatur.*

14 *Donatio Principis regulatur à conſuetudine.*

15 *Sequtis requiſitis matrimonii agitur pro dote ex ſtipulatu.*

16 *Nemo poteſt ex una cauſa petere quod jam eſt ſuum, quanvis ex alia.*

17 *Sed hoc procedit quando utraque cauſa eſt lucrativa: & vide num.* 20.

18 *Cauſa dotis reſpectu mulieris eſt lucrativa, ſed reſpectu viri eſt oneroſa: ampliatur numer.* 19.

20 *Beneficium Regium regulariter non dicitur titulus lucrativus.*

Ibi: *Rex tenetur ad remunerationem ſervitiorum.*

21 *Conceſſio Principis idem valet, quod privati traditio.*

22 *Conceſſio Principis probatur per epiſtolam Secretarij.*

23 *Actio ex facto competit adverſus præjudicium inferentem.*

24 *Princeps non poteſt tollere jus quæſitum.*

25 *Evictionis actio non habet locum, dum res non eſt evicta.*

26 *Obligatus ad factum alienum, & ad intereſſe in ejus defectum, non deobligatur faciendo quantum eſt in ſe, niſi impoſſibilitas ſuperveniat ante moram, num.* 29.

27 *Ad factum alienum nemo tenetur.*

28 *Quod à voluntate Principis pendet, impoſſibile reputatur.*

30 *Pactum de lucranda dote, matrimonio ſoluto, intelligitur ſolùm de tradita, non verò de non dum tradita ſine mora debitoris.*

31 *Vir ſoluto matrimonio non poteſt à ſocero petere dotem, quam ei reſtituere debet.*

32 *Subrogatum ſapit naturam ejus, in cujus locum ſubrogatur, quod ampliatur, & limitatur.*

33 *Dotantium mens conjecturatur ex veroſimili.*

34 *In dote caſus omiſſus remanet in diſpoſitione Juris.*

35 *De jure communi maritus nihil lucratur, ſoluto matrimonio.*

36 *Dos profectitia ſoluto matrimonio revertitur ad patrem.*

1 DOtavit Marchio *de Montalvaõ*, tunc Comes *de Caſtello novo*, filiæ nupturæ *Domno Franciſco de Souſa* poſtea Comiti *de Prado*, inter alia, Regiam gratiam, quà Rex promiſerat cruciatos 2500. annuos in bonis Coronæ, ac Ordinum Militarium pro viro, qui eam duceret in matrimonium; in eademque dote fuit expreſſum, hoc verificandum fore, juxta Regiæ Maieſtatis declarationem ex epiſtola Secretarij ſtatùs ibidem inſerta, in futuram ſucceſſionem, pro dotato, oppidorum *de Beringel*, & *Prado*, quæ Comes dotati patrui renuntiaturus poſſidebat; item, & in futura ſucceſſione Commendæ, quam poſſidebat ipſe dotatus, pro filio inſtantis matrimonij; quæ gratiæ fuerunt æſtimatæ in ſeptem, & quingentis cruciatorum mille; eo addito, quod Dotans pro gratijs amplioribus, nempe titulo Comitatùs, & juriſdictione eorundem oppidorum, apud Regem inſtabat; quę, ſi obtineret, dotatis cederent duobus, & quingentis cruciatorũ mille æſtimatę, quod ſi non obtineret, hanc Dotans reficeret quantitatem, ut in omni caſu decem cruciatorum millia in gratijs haberentur; dummodo hæc æſtimatio intelligeretur facta ſolum cauſà arrharum juxta dotis ſummam ſolvendarum, non autem ad caſum dotis reſtituendæ; in hoc enim maritus gratijs Regijs lucratis, tantummodo reſtitueret datum in alijs bonis. Paulò poſt matrimonium ante diplomata conſuetis ſolemnitatibus expedita, deceſſit uxor ſine ſobole; paterque dotans, qui pro amplioribus gratijs, ut promiſerat, inſtabat in Curia Matritenſi, dum Catholicus Rex Caſtellæ hoc Regnum poſſidebat, non ſolum deſtitit, ſed etiam à Rege obtinuit, ut gratiæ, quæ per filiæ obitum caruerunt reali effectu, illum ſortirentur pro alia filia maritanda.

Quare prædictus gener petijt gratiam ſibi dotatam in diplomate liquido, vel prædicta decem cruciatorum millia æſtimationis, vel beneficia ultimò à Rege obtenta in locum illius gratiæ.

Contendebatur igitur ſuper dote Regalium beneficiorum duplicis generis; quædam ſcilicet erant, quæ jam per Regem conceſſa narrabantur; altera, quę ſperabantur virtute novę inſtantiæ.

Dicebam, circa jam conceſſa illud notandum, 2
futuram ſucceſſionem Comendę pro filio inſtantis matrimonij indultam, non extante filio indubitanter caducaſſe, *ex L.* 1. *in fin. ff. conſtit. Princip. L. Neratius* 151. *ff. Regul. jur. gloſ.* 1. *& Bart. numer.* 1. *per text. ibi in L. quia tale* 14. *ff. ſolut. matrimon. noſter Barboſ. in L. maritum* 13. *à num.* 80. *ff. eod. tit.* Unde, cum Actor
nullum intereſſe haberet, audiri nequibat, 3

ex

ex regul. *L. ſi unus* 28. §. *ante omnia, ff. de pact. nec non noſtræ Ordinat. lib.* 3. *tit.* 81.

De ſolis ergo oppidis *Beringel*, & *Prado*, quæ ex beneficis conceſſis reſtabant, agendo, exiſtimabam negari non poſſe Actorem
4 habere intentionem rectè fundatam. Imprimis enim, quanvis ſit verum, Regias conceſſiones requirere pro exequutione diploma perfectum varijs cum ſolemnitatibus *per noſtram Ordinat. lib.* 2. *tit.* 39. & 41. quo caſu de jure etiam communi intelligo quæ Staphilæus *de liter. grat. pag.* 142. §. *Inprimis*, atque alia apud noſtrum Cabed. *p.* 2. *dec.* 39. *num.* 8. tamen quoad ipſum Principem habebam pro comperto gratiam conſummatam eſſe, ubi ille dixit *fiat*; ſcri-
5 pturamque ad ſolam probationem authenticam, & exequutionem inſervire; *cap. inſtitutionis, aliàs conſtitutionis* 25. *q.* 2. & *ibi gloſ. verbo, præſentia, Bald. in L. humanum* 8. *in fin. Cod. de legib.* & *in L.* 2. *num.* 1. *Cod. commun. ſerv. manum. deciſum teſtatur Afflict. deciſ.* 253. *num. fin. verſ. quare, aſſeruntque plures coram eodem Cabed. num.* 4. & in noſtro Regno, quidquid diſputaretur tempore ipſius Cabedi, indubitatum jam redditur per ſtylum, quo annonæ civiles, vulgò, *tenças*, incipiunt pertinere ad beneficiatum ab inſtanti gratiæ de ore Regis prolatæ. Qua propter gratia, de qua agebatur, perfecta extitit abſque diplomate per ſolam Regis conceſſionem expoſitam à Secretario in epiſtola originaliter præſentata.

6 Deinde quanvis certum ſit per viam Regulæ dotem mulieri datam, ei, non marito, realiter acquiri, *L.* 3. §. *ſed utrùm in fin. ff. minoribus, L. rebus* 30. *Cod. jur. dot. Mantic. de tacit. lib.* 6. *tit.* 20. *num.* 9. & 51. *Fontan. de pactis nuptialib. tom.* 2. *clauſ.* 5. *gloſ.* 1. *p.* 1. *num.* 124. & *gloſ.* 8. *p.* 9. *num.* 7. tamen in bonis, de quibus agebamus ob eorum qualitatem, quòd ſcilicet oppida ſint provenientia à mariti avis, oportet fateri, quod licèt cauſa finalis conferendi eorum ſucceſſionem fuerit matrimonium celebrandum cum Rei filia, cujus contemplatione fiebat gratia, ipſa tamen gratia realiter conferebatur marito, in ejuſque perſona radicabatur, quem admodum alia gratia de Commenda conferebatur filio naſcituro; nec enim dicetur mulieri Commendam conferri, cùm tamen conferatur contemplatio-
7 ne matris; porro conceſſiones, & pacta dotalia interpretantur juxta naturam rei, de qua agitur, *L. cùm pater* 11. *ff. de pact. dotalib. cum plurimis apud Everard. in topic. loco* 93. *à ſubjecta materia; Mantic. de tacit. lib.* 3. *tit.* 11. at ſecundùm rem, ſeu materiam ſubjectam ex veroſimili, & Regis dantis, & contrahentium mente, nec non Regni conſuetudine, ſat ſit perſpicuum neminem cogitaſſe de transferendis avitis oppidis in aliam familiam, imò totam intentionem fuiſſe ea marito continuare; ac in 8
ejus familia, ut notat Cabedo *p.* 2. *dec.* 34. *num.* 8. *verſ. cæterùm*, unde in gratia inducta ad unum effectum non debet operari contrarium; *argument. L. legata inutiliter* 14. *ff. adimend. legat.* quodque favore familiæ mariti inducebatur, non erat contra eam retorquendum, *L. quod favore* 6. *Cod. de legib.*

Tandem conditionum, ſeu requiſitorum, 9
ſub quibus gratia fuerat concepta, purificatio apparebat, videlicet patrui poſſidentis renuntiatio, matrimonijque celebratio, nec non conſummatio; quibus purificatis, ſic Actori acquiſitum fuit beneficiorum jus, ut etiam ſi per ſolum momentum vixiſſet uxor, ab eo non potuerint avelli, *ut per L. non tantùm* 19. *Codic. de legat. notavit Bald. ubi, Jaſ. in L. ſi donaturus* 9. §. *ſi quis indebitam numer.* 17. & 18. *ff. condict. cauſ. dat. Tiraquel. plures allegans in L. ſi unquam, verbo, donatione largitus, num.* 221. *Cod. de revocand. donat. Molinus de ritu nuptiar. lib.* 10
3. *q.* 33. *numer.* 4. imò matrimonij contractum per verba de præſenti ſufficere ſine copula docuit Bald. *in L. Deo nobis* 42. *num.* 8. *Cod. Epiſcop. & Cler. defendit Jaſ. conſ.* 135. *circa primum, à num.* 13. *vol.* 1. *ubi num.* 15. *aſſerit eſſe magis communem, ſequitur multis relatis Tiraq. ſuprà numer.* 223. *communem etiam dicit Molin. ſuprà num.* 7. 11
verſ. 4. quod quanvis apud nos non procedat in communicatione bonorum per noſtram Ordinat. *lib.* 4. *titul.* 46. §. 1. requirentem copulam, ut contra Gama *deciſ.* 124. & *deciſ.* 187. advertit Barb. *in rubr. ff. ſolut. matrim. p.* 2. *num.* 111. tamen ad præſen- 12
tem punctum de purificatione gratiæ nihil videtur obſtare, ſi conſideremus tales donationes non tantùm fieri pro oneribus conſummati matrimonij, ſed etiam pro expenſis faciendis in celebrando, item ut mulier faciliùs maritum inveniat, prout ratiocinantur *Jaſ. in d.* §. *ſi quis indebitam, num. ultim..* & *Molinus ſuprà num.* 19. *verſ. non obſtat.* Juxta quod videmus uſitatum officia, 13
Commendas, ac ſimilia contemplatione ſponſarum viris data, defunctis breviter uxoribus, penes viros remanere, à quo non leve argumentum formatur, cùm à conſuetu-

14 dine donatio Principis reguletur, *argum. L.*
ſi de interpretatione 37. *ff. legib. & cap.*
cum dilectus 8. *de conſuetud. tradunt in ſpe-*
cie Innocent. in cap. olim de verbor. ſignifi-
cat. Alex. conſil. 107. *in cauſa, & lite,*
num. 2. *lib.* 1. *Anton. Gabr. commun. lib.*
6. tit. de conſuet. concluſ. 1. *num.* 38. 39.
& 43. *ubi multos adducit, Cabed. p.* 2. *de-*
ciſ. 34. *num.* 8. *deciſ.* 39. *num.* 6. & *deciſ.*
95. *num.* 2. *Larrea in allegationib. fiſcal. alle-*
gat. 92. *a princip.* ubi latè agit quomodo pro-
cedat.
15 Ex ſupradictis, quod ſcilicet beneficij con-
ceſſio extiterit perfecta quod Actori fuerit
collatum, & quod ipſe purificaverit condi-
tiones, rectè inferebatur eundem Actorem
pro tali beneficio legitimè agere ex ſtipulatu
ad L. unic. Cod. rei uxor. action.
16 Nec ei obſtabat jam tempore litis prædicta
bona poſſidere ex alio titulo, unde videbatur
iterum non poſſe petere quod ſuum erat,
quanvis ex alia cauſa, *L. nemo* 82. *ff. de ver-*
bor. gloſ. ſtipulatur in §. *Item nemo Inſt. de*
inutilib. cum Abbate, Thuſc. lit. M, concl.
226. *num.* 1. Reſpondetur enim hoc ſolùm
17 procedere quando utraque cauſa eſt lucrati-
va, ut bene explicat textus *in* §. *ſi res aliena*
Inſt. de legat. At verò Actor agebat ex cau-
18 ſa dotis, quæ, licèt reſpectu mulieris lucra-
tiva appareat, *L. ſi fraudator* 25. §. *ſi à So-*
cero ad med. ff. quæ in fraud. creditor. tamen
reſpectu viri oneroſa eſt, ut in ſpecie noſtra
inquit text. *in L. ex promiſſione* 19. *ff. action.*
& *obligat. explicant Bart. in d.* §. *ſi à So-*
cero, & in L. pro oneribus 20. *num.* 2. *Cod.*
jur. dot. Gom. variar. tom. 2. *cap.* 2. *num.*
37. *Novelus de dot. p.* 6. *privileg.* 22. *Man-*
tic. de tacit. lib. 14. *tit.* 28. *num.* 25. *Me-*
noch. conſ. 1126. *num.* 29. *Fontanel. de pact.*
nuptialib. tom. 2. *clauſul.* 5. *gloſ.* 1. *p.* 1.
numer. 39. & 40. *Molinus de ritu nuptiar.*
lib. 3. *q.* 26. *numer.* 18. & 19. quod non
19 ſolum intelligitur quando dos petitur à ma-
rito, conſtante matrimonio, ſed etiam quan-
do petitur, eo jàm ſeparato, attenditur enim
prima cauſa, *L.* 1. §. *lucrativas Cod. de impon.*
lucrat. deſcript. lib. 10. *Roman. in L. ſi do-*
naturus 9. *ff. condict. cauſ. data, Tiraquel. in*
L. ſi unquam, verbo, donatione largitus, nu-
mer. 226. *Cod. revocand. donat. Molin. dict.*
lib. 3. *q.* 33. *num.* 14. qui reſpondet ad tex-
tum *in L. ſi ab hoſtibus* 20. §. *fin. ff. ſolut.*
matrim. & ſimiles congeſtas per Tiraq. *ibi*
num. 220. dum matrimonio ſeparato dotem
20 vocant lucratam. Neque minus oneroſus di-
cetur titulus, per quem Actor poſſidet, ex
eo quod proceſſerit à Regis beneficio; cum
enim conſtet beneficium non ex merâ gra-
tia factum eſſe, ſed in ſervitiorum remune-
rationem, ad quam Rex tenebatur; *ſecun-*
dùm ea quæ D. Thom. ſecunda 2. *q.* 66. *art.*
1. & 2. & *q.* 67. *per tot. Covas in cap. in*
officijs, num. 9. *ad fin. de teſtam. Cabed. p.*
2. *deciſ.* 36. *à num.* 6. *de quo Pereyr. deciſ.*
4. *à numer.* 1. ille titulus dicitur oneroſus,
Tiraq. d. verb. donatione largitus, à numer.
14. *Pinel. in rubr. Cod. de reſcindend. p.* 1.
cap. 2. *in fin. à verſ. ex iiſdem, Pereyr. qui*
deciſum refert, d. deciſ. 4. *numer.* 3. unde
nihil impedit Actorem ex alia cauſa petere
æquipollens ejuſdem rei, quam habet, *argum.*
leg. nemo 82. *in* 2. *p. ibi, ſed pretium, &c.*
ff. verbor. nam ſi cum effectu habuiſſet ex
dote, conſervaret ſervitia libera pro alia ſa-
tisfactione; quod argumentum bene dedu-
citur ex conſideratione gloſ. *non poſſe, in* §.
ſi res aliena Inſtit. de legat.

Nec dici poteſt Actorem actione caruiſſe
ex eo, quod infra dicemus, pactum de lu-
cranda dote evaneſcere, ſi dos non fuit tra-
dita, uxore vivente. Quia ſatisfaciebam re-
petendo quod ſupra eſt reſolutum, Regis
gratiam perfectè collatam extitiſſe Actori
in uxoris vita; ea autem Principis con-
ceſſio idem valuit, quod in privatis realis 21
traditio, *ut ex multis concludunt Cov.* 2. *va-*
riar. cap. 19. *num.* 3. *Gail. lib.* 2. *obſervat.*
55. *per tot. maximè. num.* 6. *Cald. conſ.* 28.
num. 23. *Emman. Barb. ad Ordinat. lib.* 4.
tit. 7. *in princip. num.* 7. *Cabed. p.* 2. *deciſ.*
30. *num.* 9. ubi aſſerit verius quando con-
ceſſio (prout hîc) facta fuit in vim gra-
tię, non contractus quidquid diſſentiat Va-
laſc. *de jur. emphyt. quæſtion.* 9. *numer.* 30.
verſ. poſtremò.

Agebat, inquam, Actor legitimè adver-
ſus Reum ex ſtipulatu. Sed ad quid? Cer-
tè ad illud ſolum, quod ſtipulatum erat,
juxta textum in princip. juncta gloſ. ibi,
verbo, dari, Inſtitut. de verbor. Planè, quan-
vis Actor in libello peteret prædicta gratiæ
diploma, nullum tamen diploma fuerat ſti-
pulatum, ſed tantummodo dotata apparebat
Regia gratiæ cruciatorum 2500. *quotannis in*
bonis Coronæ, ac Ordinum Militarium, ve-
rificandam ſecundum Regiam declarationem in
prædicta ſucceſſione; pro Regiaque declara-
tione jam relata Secretarij epiſtola ſcriptu-
ræ dotali fuerat inſerta, continens eandem
redituum quantitatem, ultra quam epiſto-
lam Reus negabat aliquod ſe habuiſſe do-
cumentum, imò aſſerebat in ea ſola dotem
fundatàm. Et quidem diploma nunquam
fuiſſe, probabatur ſatis ex eo, quòd non
reperi-

reperiretur regiſtratum in libris Regijs, cum tamen juxta Regias ſanctiones ibi regiſtrari debuiſſet ſub pœna nullitatis. Quare, cum nullibi conſtaret, imo Reus, cui veriſimilitudo aſſiſtebat, negaret extitiſſe, aut dotatum fuiſſe diploma, nequaquam ad illius traditionem poterat condemnari; idque ſolum debebat quod conſtabat dotaſſe, nempe gratiam Regiam prout jacebat, ſcilicet per ſolam Secretarij epiſtolam, ad cujus tra-
22 ditionem eum condemnabam; ut per illam epiſtolam, qua Regis conceſſio bene probabatur *apud Caſſiodor. variar. lib. 5. epiſtol. 4. & ex noſtro ſtylo*, valeret Actor à Rege noſtro, qui pro antecedente ſucceſſore obligatus erat, obtinere per æquipollens effectum gratię ſucceſſionis oppidorum, quandoquidem gratia perfecta fuerat, ut ſuprà probavi.

Replicabat Actor Reum præjudicaſſe illi gratiæ, dum à Rege obtinuerat æquipollentem pro alia filia, referendo priorem non habuiſſe effectum, eo quòd filia pro qua fuerat collata, præmortua erat; ac per conſequens quòd cum Rex poſſet reſpondere primæ gratiæ ſatisfactum fuiſſe per ſecundam, inutilem manere epiſtolæ Secretarij traditionem, Reumque debere non epiſtolam ſolum, ſed effectivam gratiam li-
23 beram à tali præjudicio tradere actione in factum quaſi ex dolo obligatum, *ad L. 1. & gloſ. ult. ibi ad finem, Cod. jure dot. ubi Bart. & cæteri DD. noſter Barboſ. in L. æſtimatis* 51. *numer.* 20. *ad med. ff. ſolut. matrim.*

Verùm reſpondebam dupliciter. Primò, non ſatis conſtare poſteriorem gratiam priori præjudicaſſe, non enim in poſteriori Rex dicebat ſe novam dare in ſatisfactionem antiquæ, neque narrabat Reum taliter petijſſe; ſolum dicebat ſe donare attendendo ea, quæ Reus ei propoſuerat; & aliàs conſiderationes ſui ſervitij; in quibus fortè non intervenit accuſata ſatisfactio, ſed tantummodo alia Rei merita, & reſpectus inſtantis belli, ad quod Reus Proregis titulo in Braſiliam contra Batavos mittebatur. Quod vero Rex aiebat, *gratiæ factæ pro maritanda filia mortuâ, quæ caruerunt effectu, illum ſortiantur in alia filia proportionatè ſecundum bona Ordinum, & Coronæ, quæ maritus ha-*
24 *buerit*, non videtur tollere jus quæſitum Actori; neque enim hoc licebat tollere, *juxta ea, quæ de Principis poteſtate notantur in L. 2. ibi: non facile, ff. de natalib. reſtituend. tetigit magis in noſtra ſpecie noſter Cabed. p. 2. deciſ.* 30. *num.* 5. *in princip. & dec.* 95. *num.* 3. Sed quod exprimitur de eadem gratia, potuit fieri cauſâ demonſtrandi quantitatem ſecundæ, ut ſtatim proſequebatur ibi *proportionatè*, quod autem addebatur, *non habuiſſe effectum*, poterat ſignificare cauſam impulſivam, quaſi Rex ſciens, quod gratia non habuerat effectum in filia Rei, quanvis eum habere poſſit in Actore, voluerit Reo pro alia filia donare, veluti in ſolatium amiſſæ, ut alias conſiderat Princeps *in §. fœminæ Inſtit. de adopt.*

Secundò reſpondebam, quod, quidquid eſſet de ſuprapoſita conſideratione, cum Actor nihil adhuc petijſſet à Rege in complementum gratiæ ſibi collatæ, nec Rex negaſſet prætextu ſatisfactionis Reo datæ, intempeſtivè contra Reum recurrere Actorem; pari ratione evictionis, qua emptor regulariter contra venditorem nequit age- 25
re, dum res non eſt evicta, *L. 3. Cod. evictión. cum ſimilib.* dixi regulariter, propter ea quæ Gratian. *tom.* 1. *cap.* 175. *num.* 20. Reſervabam igitur Actori jus in tempus, quo cum Rege invictiſſimo ageret, & Rex ob ſecundam gratiam excuſaretur, vocato Reo *juxta L. emptor* 8. *Cod. eviction. & noſtram Ordinat. lib.* 3. *tit.* 45. §. 2. *Hunnius in Encyclopædia p.* 3. *tit.* 16. *c.* 2. *à num.* 1. *ubi plures refert.*

Sic reſoluto quod attinebat ad beneficia jam conceſſa, agendo de ſecunda qualitate beneficiorum ſupra notata, ſcilicet de ſperatis virtute inſtantiæ denuo factæ, Reum abſolvebam. Nam licèt ex verbis contractûs appareret eum voluiſſe ſe adſtringere, vel ad æſtimationem ibi poſitam, vel ſaltem ad intereſſe arbitrandum in omnem eventum, ac per conſequens per viam re- 26
gulæ non excuſaretur faciendo quantum in ſe fuit, *juxta Cov. in cap. quanvis pactum p.* 2. §. 5. *numer.* 5. *ad fin. Anton. Gabr. commun. lib.* 3. *tit. de pactis concluſ.* 2. *num.* 14. *Sanch. de Matrimon. lib.* 1. *diſput.* 25. *numer.* 6. tamen in terminis præſentibus, ſuppoſito quod non fuerat in mora, ut erat in confeſſo, actio contra eum non procedebat.

Quoniam, vel Actor petebat, quod Reus obtineret à Rege ſperata beneficia, vel quod ſolveret æſtimationem. Ad obtinen- 27
dum non poterat Reus obligari; imprimis quod ad factum alienum nemo tenetur, *L. ſicut Reus* 65. *aliàs* 66. *ubi gloſ. ult. refert. concordantia, ff. fidejuſſoribus; Bart. in §. ſi quis alium, num.* 4. *Inſtitut. de inutilib. ſtipulat. plures Covas, in cap. quanvis*

pactum, part. 2. §. 5. *num.* 3. & multo minus ad factum pendens ex voluntate Principis, quod impoſſibile reputatur, *per L. apud Julianum, aliàs L. cum ſervus* 39. §. *fin. ff. legat.* 1. *notat gloſ. relictæ*, *in L. continuus* 137. §. *cum quis de verbor. tetigit. noſter Gam. deciſ.* 32. *num.* 2. *ad med.* maximè cum poſt obitum filiæ difficilius eſſet quod tale beneficium pro extraneo Rex concederet Reo; quà difficultate illud factum propriùm apellatur impoſſibile, *L.* 2.
29 *ff. de his qui ejicer. vel effunder. not. gloſ.* 1. *ibi citans alia jura*, & talis impoſſibilitas ſuperveniens ante moram omnino liberat,
30 *L. ſi deceſſerit* 4. *ubi Bart. ff. qui ſatiſd. cogant.* Deinde quia clauſula de lucrandis beneficijs ſoluto matrimonio, intelligebatur de jam habitis, ut Actor ea retineret, ſicut dicebamus in primis, ſed non poterat operari, ut pro nondum habitis ſine mora Rex actio competeret, ſic deducitur ex *auth. ſed quæ nihil, & in corpore unde ſumitur, Codic. de pact. convent. & ex authent. dos data in fin. cum ſuo corpore, Cod. donat. ante nupt. deciſum tradunt. Guido Pap. deciſ.* 274. *num.* 1. *refert. ex Bart. ac Jaſon.* quos tamen invenire non potuit, *Boer. dec.* 22. *num.* 7. *multis comprobat, & com-*
* *munem dicit Molinus de ritu nupt. lib.* 3. *quæſt.* 44. *n.* 2. Adducta vero in contrarium *apud citatum Boerium, & Mantic. de tacit. lib.* 22. *tit.* 4. *numer.* 12. intelligi debent, quando promiſſor jam erat in mora, *ut loquitur Bart. conſil.* 132. *ſtatuto Civitatis, aliàs eſt conſil.* 133. *per tot.*

A petitione æſtimationis etiam Actor repellebatur. Primò ex proxima præcedenti ratione. Secundò ex regula textuum *in L. condemnatione* 133. *ff. regul. jur. & in Regul. dolo* 59. *eod. tit. in* 6. per quos gloſſa
31 utrobique docet, virum, ſoluto matrimonio, non poſſe à patre uxoris petere dotem, quam eidem reſtituere debet; *repetit gloſ. percipient, in authent. de nuptijs*, §. *dotes in in fin. collat.* 4. *Bart. in L. ſi ſocer* 45. §. *Lutius, ff. ſolut. matrim.* At qui in tractactu dotali continebatur, quod *ſoluto matrimonio, Actor reſtitueret Reo omne illud, quod in bonis effectivis ei fuit datum*; quod verbum de præterito, cum referatur ad tempus reſtitutionis, non tantùm de dato in ſcripturà, ſed de omni dato intelligitur; ergo petere non poterat æſtimationem in pecuniâ, quam ſtatim reſtiturus erat.

Nec adverſùs hoc fundamentum obſtabat dicere, quod quemadmodum Actor juxta eundem contractum debuiſſet lucrari bene- 32
ficia, ita etiam æſtimationem deberet lucrari, cum ſubrogatum ſortiatur naturam ejus, in cujus locum ſubrogatur, *L.* 1. §. *hæc actio, ff. ſi quis teſtament. liber. eſſe, cum alijs vulgar.* Nam reſpondebam quod, quanvis hoc etiam procedat in ſubrogatione facta ab homine, quod tamen cum Riminald. negat Thuſc. *lit. S. concluſ.* 757. *num.* 49. ſemper limitatur ubi diverſa ratio detur, *L. Lucius* 56. *in fin. ff. fideicommiſſ. liber. ex multis notat. Surd. conſ.* 31. *numer.* 41. Hic autem diverſiſſima patebat ratio, Porro beneficia concedebat Reus lucro Actoris; quia nec Rex ſolet ea à Donatario auferre, nec cum verificarentur in rebus avitis Actoris, æquum foret ea in alienam familiam transferre; æſtimationis vero pecunias, rem quidem propriam, ægrè Reus pateretur ſimul cum filia amittere, argumento eorum quæ notantur *in princip. Inſtit. de Senat. conſult. Tertilian.* ut & facilè ſuadet veriſimilitudo, à quà dotantium mens conjecturatur, *L. ſi extraneus* 6. 33
ff. condict. cauſ. dat. gloſ. quidquid; *in L. ſi unquam Codic. revocand. donat. Mantic. de tacit. lib.* 12. *tit.* 4. *numer.* 13. *noſter Barboſ. in L. æſtimatis* 51. *numer.* 18. *in* 34
princip. ff. ſolut. matrim. Confirmatur, quoniam in dote iſte caſus omiſſus remanſit in diſpoſitione juris communis; *Bart. per text. in d. L. ſi extraneus*, conducit *Mantic. de tacit. lib.* 3. *tit.* 7. *per tot. maximè num.* 20. At vero jus commune, in cujus formâ 35
dos iſta fuerat contracta, ſpreta noſtra Ordinatione *lib.* 4. *tit.* 46. nullum marito poſt matrimonium defert lucrum, *ut in tot. tit. ff. & Cod. ſolut. matrim. Fontanel. de pact. nupt. tom.* 2. *clauſul.* 6. *gloſ.* 2. *part.* 1. *num.* 29. *ac paſſim alii*; & planius hanc 36
profectitiam dotem jubet reverti ad patrem, *ut per Mantic. poſt multos d. tract. lib.* 12. *tit.* 8. *num.* 23.

Ex omni ergo conſideratione excludebatur Actor ab his ſecundæ qualitatis beneficijs, ſperatis ſcilicet, & non obtentis.

Ita cum duobus Collegis doctiſſimis judicavi, renuentibus tamen duobus Collegis pariter doctis; ex fundamentis, quæ facilè colliguntur à ſupradictis, & verè cauſa erat ambigua, præcipuè circa priora beneficia.

ADDI-

ADDITIO.

Vide Anton. de Leon in tractat. de cōfirmat. reg. 1. part. cap. 4. numer. 43. & ſeq. Alexand. conſil. 14. lib. 1. Decium conſil. 32. & 305. Roland. conſil. 79. numer. 55. Tuſchum lit. U. concluſ. 108. Alvar. de Valaſc. in axiomat. jur. eadem lit. U. numer. 84. & lit. C. numer. 74. tetigit Valencuel. conſil. 84. numer. 141. cum ſeq. Valaſc. conſult. 132. Portug. de donat. reg. lib. 2. 1. tom. cap. 4. Caſtilh. lib. 6. quotidianar. de tertiis cap. 17. numer. 15. uſque ad 22. ex profeſſo Solorzan. de jure Indiar. lib. 2. cap. 21. & ſeq. comprobat cancer. part. 1. cap. 3. num. 150.

Ad numer. 1. uſque ad 5. Notta: donationem Imperatoris inſinuatione non egere, voluit text. in L. ſancimus Cod. de donat; ubi Hoſtienſ. & Ordinar. ad Auth. ſancim. Cod. eod. tit. quia publice fieri dicitur quod coram imperatore fit, cui tot proceres aſſiſtunt, L. Omnium. Cod. de teſtib. & voluit Marc. Mant. in conſil. 332. col. 2. Angel. in leg. pen. Cod. eod. tit. ubi Bald. illam rationem inducit, alia poteſt eſſe ratio, quia Imperator cum id ipſe ſtatuerit, ſemper videtur excipere ſuam perſonam, cum in generali ſermone ſemper authoritas ſuperioris intelligatur excepta, & cum coram Magiſtratu fieri dixerit, jam nulli dubium, & coram ſe facta tenere, cum ipſe ſit ſummus Magiſtratus ex cujus fōte omnes rivuli Magiſtratuum fluunt, ut notat Bald. in cap. ad hęc coll. 4. de pac. juram. firm. arg. L. privatorum ubi Cin. cod. de juriſd. omnium judic. Alexand. in L. 1. in fin. ff. de juriſd. omnium judic. & Innocent. in cap. cum ab eccleſiar. de offic. ordinar. confirmat Bellug. in ſpecul. princip. de publicatione fororum rubric. 47. numer. 34. ubi camil. Borel. in add. Idem de Edict. Magiſtrat. lib. 1. cap. 1.

Idemque procedit in donatione quæ fit a Rege ſeu Principe ſuperiorem non recognoſcente, ut eſt Rex noſter, quia non requiritur aliqua inſinuatio, ut notat Joan. Andr. in addit. ad ſpecul. in tit. de donat. §. porro in fin. Gabriel. comm. opinion. lib. 3. de donat. concluſ. 1. numer. 22. Duenh. reg. 224. limit. 3. Rebuf. ad titulum de donat. inſinuand. art. 1. Gloſ. 1. numer. 21. Cævall. comm. contra comm. quæſt. 222. numer. 9. ubi numer. 10. idem reſolvit in donatione facta principi. P. Molin. diſput. 279. verſ. donatio facta. numer. 4. P. Rebell. de obligat. juſtic. lib. 18. quæſt. 7. numer. 2. Cald. Pereyr. quæſt. forenſ. concluſ. 28. numer. 21. cum aliis.

Adverte, quod gratia litteris non expeditis dicitur informis, vide Molin. de primogen. lib. 2. cap. 7. numer. 57. Oldrad; conſil. 324. colat. 4. Maſcard. de probat. concluſ. 845. numer. 2. ubi numer. 4. aſſerit de mente Summi Pontificis ſignantis ſuplicationem eſſe, quod ſuæ commiſſionis habeant tacitam conditionem, ſi per chancellariam litteræ ſuper eis potuerint expediri, concludit Barboſ. in remiſ. ad Ordin. hic numer. 2. in fine. & quod non valeat talis gratia, tradit in terminis Bald. in cap. 1. numer. 3. per quos ſiat inveſtitur. in uſib. Idem deciſio. Rot. in noviſſimis 458. poſt medium. Staphil. de literis gratię pag. 142. §. in primis. ubi varias rationes adducit. & Antun. de donat. reg. lib. 1. cap. 4. num. 12. cum ſeq.

Ad numer. 6. uſque ad 11. An dos data mulieri, dominium ipſius maneat apud uxorem, vel transeat ad ipſius maritum, vide Caſtilh. lib. 1. de uſufruct. cap. 4. per totum. P. Fragoſ. part. 3. lib. 3. de obligat. mariti diſput. 6. §. 1. numer. 6. Queſad. diverſar. quæſt. jur. cap. 14. num. 16. Barboſ. in L. æſtimatis numer. 1. ff. de ſolut. Lancelot. Gal. conſil. 4. numer. 15. Garc. de expenſ. cap. 19. Barboſ. in L. dotalem ff. de ſolut. a princip. Oleam de ceſſ. jur. & act. tit. 5. quæſt. 12. numer. 4. & 5. Peg. forenſ. cap. 3. numer. 562. ubi varia circa hanc materiam, & ſeq. aducit. Andrad. Gail. praticar. obſervat. lib. 1. obſervat. 133. numer. 7. Cæphal. in conſil. 63. numer. 5. lib. 1. & in conſil. 214. numer. 3. lib. 2. Anton. Gom. in L. 50. Taur. numer. 2. verſ. item adde quod uxor. Vin. & cæteri Inſtit. ad §. 1. Inſtit. quib. alienare licet vel non. Cum aliis.

De communicatione bonorum inter virū, & uxorem quæ ex matrimonio ſequitur, vide Gam. deciſ. 187. & 314. & 358. Pheb. 1. deciſ. 93. Cabed. deciſ. 165. & 183. part. 1. Barboſ. 2. part. rubric. numer. 48. & L. 1. part. 1. numer. 33; & in leg. ſi conſtante n. 25. Gutier. praticar. quæſt. 118. lib. 2. Carvalh. in cap. Raynald. de teſtam. 2. part. numer. 296. & 401. Themud. deciſ. 329. Valenc. conſil. 69. Peg. forenſ. cap. 8. num. 27. cum aliis: Valaſc. conſult. 105. a num. 1. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 22. verſ. ſi vero, & diſp. 290. verſ. tertius eſt. & diſput. 422. Barboſ. in remiſ. ad Ordin. lib. 4. tit. 46. in princip. num. 1. cum aliis.

Et ad hoc ut detur talis cōmunicatio an ſufficiat matrimonium putativum, vide Oleam de Ceſſ. jur. & act. tit. 4. quæſt. 8. numer. 1.

& ſeq. ubi numer. 8. ſufficere affirmat, & judicatum tradit Peg. forenſ. ſupra num. 28; ubi idem contrarium reſolvit in matrimonio nullo ex defectu conſenſus, de quo in Ordinat. lib. 1. tit. 87. §. 6. numer. 104. & ſeq.

Ad præfatam bonorum communicationẽ, opus eſt, ut matrimonium ſit prius per carnalem copulam conſumatum, ut advertit Ordinat. hic §. 1. & Barboſ. & P. Sanch. de matrimon. lib. 1. diſput. 1. numer. 2. & 5. Menchac. frequent. cap. 3. numer. 21. P. Rebell. de obligat. juſtic. quæſt. 1. numer. 2. utrum talis copula ſi ſit forni aria, an per eam communicentur bona, vide Gam. deciſ. 124. numer. 2. Mier. de maiorat. part. 1. quæſt. 39. numer. 62. Barboſ. 2. part. rubric. numer. 107, & 110. ff. de ſol. matrim. Alciat. lib. 8. conſil. 6. numer. 6. Bartol. in L. 2. ff. de ſol. matr. part. 1. numer. 153. Cancer. lib. 3. Variar. cap. 11. numer. 116. Cald. in L. ſi curator. verb. læſis numer. 128. Boer. deciſ. 22. numer. 37. concludit cum aliis Peg. forenſ. d. cap. 8. numer. 9. cum ſeq.

Ad numer. 12. uſque ad 21. Notta quod Rex poteſt libere donare, & alienare quælibet bona ad ipſum pertinentia, ex peculiari & privato patrimonio, ſeu ex confiſcatione, dummodo aduc non ſint Regiæ Coronæ incorporata, ut poſt Bald. Luc. de pen. ſcribunt Molin. de primogen. lib. 1. cap. 3. num. 18. in fin. Caſtilh. de Tertiis cap. 17. num. 20. Caſſan. conſil. 7. num. 1. Joan. Hering. de molendin. quæſt. 9. numer. 73. Peregrin. de jur. fiſc. lib. 1. tit. 1. numer. 8. Antun. de donat. Reg. lib. 2. cap. 4. numer. 2; Si vero bona ſint regni, & regiæ coronę puta civitas, vel opidum, valde controvertitur inter DD. an a Rege valeant alienari vel donari, quam quæſtionem apud Antun. ſupra numer. 3. & ſeq. vide, qui fundamenta pro utraque parte expendit, & concludit numer. 5. quod Rex libere poteſt donare & alienare, non ſolum bona quælibet Coronæ, ſed etiam unam Civitatem, vel opidum regni, dum tamen magnum & notabile regno detrimentum ex donatione, vel alienatione non inferatur, ut confirmat Menoch. conſil. 1003. a numer. 2. cum ſeq. Caſtilh. de tert. cap. 17. numer. 16. & 17. Molin. de juſt. diſput. 25. col. 1. verſ. cum autem, Cardoſ. verb. Rex numer. 14. Valaſc. conſult. 132. Cancer. lib. 3. cap. 1. numer. 152. Larr. allegat. 80. numer. 40. Creſp. de Valdaur. obſervat. 14. numer. 1; & denique Antun. ſupra numer. 6. ubi hujus deciſionis præſtat drationem, nempe quod alias miſerrima eſſet & quodamodo. ſervilis conditio principum, ſi non haberent facultatem diſponendi de aliquo, & liberalitatem exercendi, ita Ciriac. controv. 402. n. 40. Maſtril. de magiſt. lib. 1. cap. 18. num. 19. cum aliis.

Et tam adeo firma permanet talis donatio facta a Rege de bonis regiæ coronæ, quia ſi talis donatio ſit remuneratoria in recompenſationem ſeruitiorum ipſi regi factorum, ut pote talem retractari non poſſe, quia tranſit in contractum, ut advertit *Bald.* in Leg. qui ſe patris Cod. und. liberi. Colum. 7. & Paul. in L. digna vox. Cod. de legib. quos ſequitur Cald. conſil. 8. numer. 54. Cabed. 2. part. deciſ. 20. numer. 3. & deciſ. 86. numer. 5. Garc. de nobilitat. Gloſ. 6. numer. 37. verſ. 11. Latiſſime Ægid. ad Leg. ex hoc jur. tom. 2. cap. 1. a princip. Reinoſ. obſervat. 8. numer. 6. concludit Carvalh. ad cap. Raynald. d. teſtam. part. 29. numer. 290.

Et an talis donatio a rege facta de aliquo officio, vel juriſdictione ob benemerita, & ſeruitia, an poſſit ab eo revocari ſine juſta cauſa, & ſolutione æſtimationis, vide Cald. de empt. cap. 18. numer. 6. Cabed. part. 2. deciſ. 20. numer. 3. & 4. Maſtrilh. de Magiſtrat. lib. 1. cap. 27. numer. 30. & ſeq. Pinel. in rubric. de reſcindend. part. 1. cap. 2. num. 31. Godinho in rubric. de confirmat. numer. 86.

Adverte tamen, quod Reges hujus regni non poſſunt donare alienignis & exteris, Civitatis, Villas, oppida, juriſditionem, vel aliqua officia tam juſticiæ, quam domus regiæ, neque alia jura regalia, & ſimilia, etſi contrarium fiat annullatur donatio, Pheb. deciſ. 184. & 185. & ſolumodo originariis hujus regni talis donatio fieri poteſt, & Vaſſalis, qui & quales ſint, expreſſit Ordin. lib. 2. tit. 15. de qua Pheb. 1. part. deciſ. 77. num. 11. Pereyr. deciſ. 1. numer. 13. Barboſ. in L. hæres abſens §. proinde num. 72. ff. de judic. alter Barboſ. ad Ordinat. lib. 2. tit. 35. num. 1. & etiam adverte, quod donatio talis facta alicui a Rege ſimpliciter, vel quandium vixerit de bonis regiæ coronæ ſolumodo durat in vita donatarij, ita Ordinat. lib. 2. tit. 35. §. 25. Valaſc. de jur. emphit. quæſt. 50. num. 23. Godinho in rubric. de confirmat. numer. 59.

Ad numer. 22. uſque in finem: Notta, quod pacta dotalia omnino ſervanda ſunt, ſi non fuerint contra leges, aut conſtitutiones, ut probat L. 1. §. illud Cod. de rei uxor. action. vide Molin. de rit. nuptiar. lib. 3. in prælud. num. 1. Fontanel. de pact. nuptialib. clauſul. 5. Gloſ. 8. part. 12. a numer. 54. Covaruv. praticar. cap. 28. numer. 4. Barboſ. in

L.

L. ſi æſtimatis numer. 40. ff. de ſolut. matrim. Giurb. deciſ. 111. numer. 44. Mantic. de tacit. & ambig. lib. 12. tit. 32. Pereyr. deciſ. 53. numer. 14. Amat. reſolut. 64. n. 1. ubi plures laudat Portug. de donat. reg. lib. 3. cap. 13. numer. 22. cum aliis.

Adverte, quod maritus conſtante matrimonio ſolum lucratur fructus dotis, L. pro oneribus Cod. de jur. dot. L. dotis fructu, L. cum in fund. ff. eod. Parlador. lib. 2. rerum quotidianar. q. 4. numer. 1. & ſeq. Ciriac. controverſ. 29. numer. 69. Tondut. reſolut. civil. cap. 122. numer. 8. Amat. reſolut. 83. numer. 1. Arias de Meſ. lib. 3. variar. cap. 37. numer. 21; nam cum dos datur marito ad ſuſtinenda onera matrimonij, venit inquirendum, an dos reſpectu mulieris ſit lucrativus, vel oneroſus, an vero reſpectu mariti, vide Cæval. com. contra com. quæſt. 73. ubi optime pro utraque fundamenta expendit.

Pro coronide adverte, quod ſoluto matrimonio dominium rerum dotalium quod uxor offuſcatum retinebat dum matrimonium præſeverat, abſque alio traditionis actu tranſire dicimus ipſo jure in uxorem ejus ve heredes, ſi bona æſtimata data fuerunt in dotem marito, per text. in leg. 1. §. exactio Cod. de rei uxor. act. L. in rebus 30. Cod. de jur. dot. Bartol. in L. ſi mora numer. 14. & 23. ff. de ſolut. matrimon. & in L. 1. ff. de fund. dotal. Bald. in Novel. de dot. part. 8. privileg. 6. Pinel. in L. 1. part. 3. num. 12. Cod. de bonis maternis. Calvacan. deciſ. 36. num. 343. part. 3. Surd. conſil. 225. numer. 15. & deciſ. 211. numer. 13. & 26. Gom. in L. 50. Taur. numer. 42. Barboſ. in L. 2. part. 1. numer. 16. ff. de ſol. matrim. & in L. dotalem. numer. 10. Amat. reſolut. 49. num. 2. & tandem de materia dotis, & ad varias quæſtiones vide Peg. forenſ. cap. 3. numer. 614. cum multis aliis.

DECISIO XXI.

An, & quando bona cenſeantur dotalia?

Ad L. unic. §. & cum lex verſ. hoc tantummodo, Cod. de rei uxor. act. cum ſimilib. Ac noſtram Ord. lib. 4. tit. 60. in fin. & Ordinat. fiſcal. cap. 166. §. fin. & cap. 167. in princ. & Regimen rationum fiſcal. cap. 76.

SUMMARIUM.

1 *Mulier per contractum dotalem nupta, non obligat dotis bona, quanvis obligationi mariti interveniat, & ſubſcribat.*

2 *Quod æqualiter militat in hypotheca facta Fiſco.*

3 *Quam nullitatem ipſa mulier allegare poteſt.*

4 *In Luſitania matrimonium intelligitur contractum per chartam ſocietatis omnium bonorum, niſi aliud exprimatur.*

5 *Clauſula ſubſequens non terminat antecedentem generalem, imò antecedens influit in ſequentem.*

6 *Clauſula dubia interpretatur, ut minus natura rei alteretur.*

7 *Si in dote caveatur, quod mulier, non extantibus liberis, exeat cum ſua dote, idem erit in caſu omiſſo extantium liberorum: & notabiliter vide num. 13.*

8 *Dotans præſumitur plus diligere dotatam, quàm ejus filios naſcituros.*

9 *Ex diſpoſitione in favorem alicujus non ſit argumentum, quo à ſenſu contrario ei præjudicetur.*

10 *Petri Barboſ. opinio refellitur.*

11 *Opiniones novæ non ſunt amplectendæ in judicando.*

12 *Opinio communis eſt lex ſubſidiaria.*

14 *Pendente caſu non extantium liberorum, ſub quo bona dotalia erant, non valet eorum alienatio, vel hypotheca: & vide numer. 18.*

15 *Fideicommiſſum conditionale an, & quando pendente conditione, alienari poſſit à gravato?*

16 *Prohibitio alienationis in fideicommiſſo eſt mi-*

minor, quàm in bonis dotalibus.

17 *Dos prævalet fideicommiſſo.*

18 *Stante duplici prohibitione alienandi dotem, una legis, alterâ hominis, non valet alienatio, etiam in caſu aliàs permiſſo.*

19 *Soluto matrimonio, bona olim dotalia jam poſſunt alienari.*

20 *Bona dotalia poſſunt dotari filiæ nubenti.*

Ibid. *Intellectus Barboſæ ad L. ſi cùm uxor. 85. ff. de jur. dotium rejicitur.*

1 Vidua à mariti obligatione, in qua, & ipſa ſe obligaverat, excuſabat dotis bona, quod per contractum dotalem nupſiſſet, *ex L. unic. §. & cùm lex verſ. hoc tantummodo.* ibi: *nec conſentiente muliere, Codic. rei uxor. action. princip. Inſtit. quibus alienare licet, vel non; Marius Muta ſupr. conſuet. Senat. Panormit. cap. 41. num. 27. cum ſeqq. Hermoſill. in addit. ad Greg. Lopes in gloſ. 5. l. 22. tit. 5. part. 5.*

2 Quod æqualiter militat in hypotheca facta Fiſco, de qua agebatur, *ut declarat noſtra Ordinat. lib. 4. tit. 60. in fin.* ibi: *Salvo ſe no contracto dotal, &c. Et Ordinationes fiſcales cap. 166. §. fin. & cap. 167. in princip. necnon Regimen fiſcalium rationum, cap. 76. Petr. Barboſ. 3. p. lib. 1. numer. 62. verſ. quod tamen ff. ſolut. matrimon. Phœb. part. 2. areſt. 10.* Iſtamque nullitatem ipſa * uxor poteſt allegare, *L. in rebus 30. Cod. de jur. dot. gloſ. verbo, interdicta, in princip. Inſtit. quibus alienar. lic. Barboſ. qui aſſerit receptum p. 5. d. L. 1. num. 30. ff. ſolut. matrim.*

Probabat autem dotalem naturam bonorum ex clauſula inſtrumenti expreſſa, qua cavebatur *bona dotata manere eidem uxori præcipua, & habentia naturam dotalium ne alienari poſſent, vel in ſolutum dari, nec etiam quoad fructus.* Opponebatur tamen de clauſula ſequenti, quæ ita habebat, *item ſi caſus eveniat, quem Deus avertat, quod dictus Joannes moriatur ante dictam Annam, non extantibus liberis, tunc Anna exeat cum tota prædicta ſua dote, & cum medietate omnium acquiſitorum quolibet titulo, durante matrimonio; & in hoc caſu manebit in poſſeſſione bonorum omnium, qua non privabitur, quin prius habeat ſuam dotem, & medietatem acquiſitorum.* Igitur (arguebatur ex adverſo) ſi liberi extent, ut in hypotheſi extabant, non exiet cum ſua dote, tam per argumentum à contrario ſenſu, quàm quia caſus extantium liberorum fuit omiſſus, ac per conſe-
4 quens remanſit in diſpoſitione Juris, quod in hoc Regno eſt Ordinat. *lib. 4. tit. 46.* ſecundùm quam matrimonium intelligitur contractum per chartam ſocietatis omnium bonorum.

Sed reſpondebatur multipliciter. Primò clauſulam iſtam non fuiſſe poſitam ad aliquid diſponendum circa bonorum qualitatem; etenim bona manere dotalia diſpoſitum jam extabat in præcedenti; ſed tantummodo appoſitam fuiſſe ad diſponendum quod, non extantibus filijs uxor non privaretur poſſeſſione, donec haberet dotem, & lucratorum medietatem; quaſi in hoc caſu vellet ſecurior eſſe, retinendo poſſeſſionem; quin penderet à mariti hæredibus extraneis, quæ præventio non ita erat neceſſaria proprijs filijs extantibus; qui ſenſus apertè colligebatur ex eo quod, agendo de dote, ſermo erat relativus ad ſupradiſpoſitum, ibi: *cum tota prædicta ſua dote*; at verò de poſſeſſione agendo loquebatur tanquam de novo diſponendo, ibi: *in hoc caſu manebit in poſſeſſione bonorum omnium.* Neque juris regulæ permittunt per eam clauſulam ſubſequentem terminari antecedentem generalem; imò 5
potiùs antecedens clauſula influit inſequentem *L. filium 27. ff. quando dies legat. cedat; Bart. in L. avia 77. verſ. item oppono, de condit. & demonſtrat. Tiraquel. de retract. §. 1. gloſ. 14. num. 25.* & tanquam proverbium Juris refert Menoch. *de præſumption. lib. 1. q. 28. num. 24. & de arbitrar. lib. 2. conſ. 64. numer. 19. & 20.* Unde in dubio dicendum erat priorem clauſulam facientem bona dotalia influere eandem naturam ad ſequentem. Juvat quod in 6
clauſula habentem multiplicem intellectum, ſumi debet interpretatio, qua minus natura rei alteretur; *Menoch. conſ. 61. num. 27. Mart. de clauſul. p. 4. clauſul. 29. num. 1.* ergo ſi illa, de qua arguitur, dubia eſt, intelligi debet quoad ſolam poſſeſſionem, ut diximus, ne natura dotis, quæ in præcedenti erat manifeſta, offendatur.

Secundò reſpondetur quod etiam ſi prior 7
illa clauſula deficeret, & ſola adeſſet poſterior quæ clarè diſponeret in caſu non extantium liberorum uxorem non habituram dotem, quin aliquid diſponeretur in caſu, quo extarent liberi, nihilominus filijs extantibus, uxor deberet habere eandem dotem, & in tali caſu omiſſo contractus dotalis intelligebatur; textus ſunt in terminis *in L. inter ſocerum 26. §. cum inter, & in L. Bebius 30. ff. de pactis dotalib.* qui, juxta *
intellectum Bart. communiter receptum, reſolvunt in hoc caſu, nec maritum manere cum parte aliqua dotis, facto argumen-

to

to à ſenſu contrario; nec caſum omiſſum relinqui diſpoſitioni juris communis, ſecundum quod patri reſtitui debebat medietas dotis *ex L.* 2. §. 1. *& L.* 3. *ff. ſolut. matrimon.* ſed potiùs filiam, vel ejus hæredes totam dotem habituros. Ita etiam Bart. per textum ibi *in L. ſi dotem* 23. *numer.* 9. *verſ. oppono ex textu, ff. ſolut. matrim.* ubi in confirmationem adducit decem textus, & ait, quod eſt utile hoc ſcire, quoniam communiter in contractibus pater, vel extraneus ſtipulatur dotem, niſi matrimonium ſolvatur morte ſine liberis. Idem repetit conſultus ſuper eodem caſu *conſ.* 130. & ait idem etiam conſuluiſſe Cynum, &
8 Jacobũ de Beloviſo, qui diſputavit quæſtionem ad literam. Præſtatque elegantem rationem, quod dotans præſumitur plus diligere dotatam, quàm ejus filios naſcituros, in quos nulla cadit affectio, *ut notatur in L. qui filiabus, de legat.* 1. *& in L. Publius* 36. §. *Titia de condit. & demonſtrat.* atque ita non præſumitur voluiſſe propter filios dotatam privare tota dote, vel parte illius, idem inquiunt *Caſtelion in d. L. ſi cum dotem, num.* 20. *ubi Salicet. & Imol. num.* 5. *Roman. num.* 32. *Alex. num.* 15. *ad fin. verſ. hæc ſolutio.*

9 Item juris ratio non patitur, ut ex diſpoſitione facta in favorem alicujus colligatur præſumptio, vel argumentum à contrario ſenſu, quod in caſu omiſſo voluerit eidem præjudicare; *Regul. quod ob gratiam* 61. *de regul. jur. in* 6. *Bald. in L.* 1. *num.* 3. *Cod. de inutilib. Claud. in L.* 1. *numer.* 39. *& ibi Purpurat. numer.* 682. *de offic. ejus; Alexand. conſ.* 17. *numer.* 7. *lib.* 2. ac in dote eſt textus, *in L. unic.* §. *accedit, Cod. rei uxor. act.* ibi: *ne quod pro mulieribus introduximus, hoc adverſus mulieres convertatur,* fatetur Barboſ. *in d. L. ſi cum dotem* 23. *num.* 20. *in fin. ff. ſolut. matrimon.* igitur ex clauſula, qua providebatur utilitati mulieris, ut bona eſſent dotalia in caſu non extantium liberorum, ut ex adverſo deducebatur, non poterat contra eam deduci argumentum à contrario ſenſu, ut extantibus liberis bona amitterent naturam dotalium. Doctrinam Bart. ſequuti fuerunt *Paul. Caſtrenſ. Alexand. Roger. Alciat. Cardinal. Guido Pap. Ruin. Curtius jun. Hieron. Gabr. Phanunt. & alij, quos refert Barb. in d. L. ſi cùm dotem in princip. num.* 24. *ad fin. & num.* 25. ex quibus hanc doctrinam communem teſtatur; & ultra relatos ab eo ſequitur *Claud. in d. L. ſi cùm dotem, num.* 17. & veritate coactus, Bartholum, præter morem, ſequitur etiam in hoc Bald. *in ſeptem locis notatis ab Alexand. conſ.* 24. *num.* 4. *lib.* 1. & in alijs duobus locis ab Alexand. non notatis, nempe in *conſ.* 75. *volum.* 1. ubi *num.* 1. vocat hoc obſervantiam mundi, *& in conſ.* 144. *incipit, punctus, volum.* 2. aliàs *eſt conſ.* 477. *vol.* 4. ubi *num.* 7. ait, quòd hujus doctrinæ fundamentis reſponderi non poteſt, nec reſponderet Apollo, & *n.* 8. addit, quod contrarium non diceret unum pecus.

Agnoſco noſtrum Petrum Barb. diffuſè 10 tentaſſe contrarium *in d. L. ſi cùm dotem ex num.* 25. aliterque intellexiſſe textus relatos. Et, quanvis in diſputatione ſcholaſtica eum ab injuria Baldi pro viribus libenter defenderemus, tamen in judicando, & conſulendo nullo modo poteſt ſuſtineri; ipſe nanque *num.* 29. *ad med.* opinionem ſuam appellat novam, nec non concordantiam, quam textibus aſſignat; at verò opiniones novæ habent præſumptionem contra ſe, *ut notatur in L.* 2. *de Conſtit. Princip.* ideo 11 judex debet eſſe non Juris novator, ſed religioſiſſimus obſervator, *inquit Neviſanus in Sylvâ nuptial. lib.* 5. *numer.* 4. *in* 1. *tom. commun. opinion.* & ſatis eſt quod ipſe Barboſ. fateatur communem opinionem eſſe in contrarium; eſt autem communis opinio 12 lex ſubſidiaria *Ord. lib.* 3. *tit.* 64. §. 1. *in fin. & quæ notantur in L. Divi fratres* 17. ibi: *plurium juris authorum, ff. de jur. patron. Bart. in L. ultim. Cod. de pœn. judic. qui malè judic. Menoch. lib.* 2. *præſumpt.* 71. *ex num.* 2.

Et, ut unico verbo reſpondeamus. DD. 13 qui fortaſſis adduci poſſunt pro contraria, advertendum eſt maximam dari differentiam inter caſum, quo præmoritur mulier, aut maritus; quoniam ſi mulier præmoritur relictis filijs, non defuit qui diceret maritum lucraturum de dote, ſiquidem ceſſabat mulieris præjudicium. Verumtamen ſi maritus præmoriatur, ut in caſu noſtro, ita eſt extra dubium mulierem in caſu omiſſo extantium liberorum habituram ſuam dotem ex rationibus allegatis, ut etiam ſi in contractu expreſſè diſponeretur hæredes mariti dotem lucraturus, non valeret, in terminis, Juris ſuperſtite muliere; textus ſunt formales *in L.* 2. *ff. de pactis dotalibus, L.* 1. *ff. de dot. prælegat. L. quanvis, Cod. de pactis convent. & utrobique gloſ.* quod procedit, quanvis dos detur ab extraneo, *per L. unic.* §. *accedit,* ibi: *in ſuam perſonam, Codic. rei uxor. action. ita ex Jaſone, Jacobo de Aretin. Cyno, & Odofredo reſpondit Bart.* formaliter

* *

liter de hoc conſultus, *conſ. 126. Titius maritavit, numer.* 1. aſſerit magis receptum Barboſ. 1. *part. lib.* 2. *in princip. numer.* 164. *verſ. ſed his non obſtantibus, ff. ſolut. matrim.*

14 Tertiò reſpondebatur, quòd etiam ſi in caſu extantium liberorum bona amitterent naturam dotalium, nihilominus ante advenientem caſum, & ſtante incertitudine, an tempore obitùs mariti extarent filij, vel non, vigebat interim alienationis prohibitio, ne poſſent hypothecari. Ita, quidquid eſſet de jure antiquiori, probatur in noviſſimo per generalitatem textùs, *in authent. res quæ, & in corpore unde ſumitur, Cod. communia de legat.* juncta ratione textus *in L. ultim.* §. *ſed quia noſtra, Cod. eod. tit.* ibi: *abſurdum eſt, & irrationabile, rem quam in ſuis bonis purè quis non poſſidet, eam ad alios poſſe transferre, vel hypothecæ, pignoris ve nomine obligare*; ſed maritus, qui ſub conditione liberorum, ut ex adverſo dicebatur, ad reſtitutionem dotis tenebatur, purè non poſſidebat, quia debebat conſiderari quod poterat evenire, *ait gloſ. in d.* §. *ſed quia noſtra, verbo, ſpem, per bonam leg. in diem,* §. *fin. ff. de aqua pluvia, ubi etiam gloſ. verbo, poteſt, adducit alia*: ergo non poterat transferre, vel hypothecare.

15 Confirmatur, quoniam, quanvis fideicommiſſum relictum ſub conditione, poſſit, illa pendente, à gravato alienari; hoc tamen limitatur, quando ultra reſtitutionis onus, in quo adeſt tacita alienationis prohibitio, teſtator addidit expreſſam prohibitionem alienandi; tunc enim nunquam à principio valebit alienatio, *gloſ. in L. cùm pater,* §. *libertis, ff. legat.* 2. *Ripa in L. filius familias,* §. *Divi num.* 2. *de legat.* 1. *Fachin.* * qui teſtatur communem, *lib.* 5. *controverſ. cap.* 28. *verſ. quarto notandum.* Ergo à fortiori in præſentiarum, ubi, ultra quòd bona erant dotalia, quanvis ſub conditione ex adverſo allegata aderat expreſſa prohibitio alienationis, ibi: *ne poſſint vendi, &c.* juncto Bart. *in L. in quorum num.* 1. *verſ. tu*
16 *dic, de pignoribus.* Dixi, à fortiori, quoniam prohibitio alienationis in fideicommiſſo minor eſt, quàm quæ apponitur in bonis dotalibus, *arg. d. authent. res quæ Cod. com-*
17 *mun. de legat.* Unde dos cautelatur ſuper fideicommiſſario, & fideicommiſſario prævalet, * *latè Tuſc. lit. D, concluſ.* 747. *ex num.* 1. ubi communem aſſerit; & ut adducamus Doctorem in terminis dotis, videndus Chaſſan. *in conſuetud. Burgund. rubr.* 4. §. 14. *ad fin. in textu, ne auſi, verſ. & ideo in fin.* ubi advertit quòd quando in dote ſunt duæ prohibitiones alienandi, legis, & hominis, nunquam valebit alienatio, etiam in caſu aliàs permiſſo, allegat Guido Pap. *ſingul.* 115. & dicit notandum.

Allegabatur etiam ad oſtendendum bona non fuiſſe dotalia, quòd mulier ea tanquam libera dotaſſet filiæ nubenti.

At reſpondebatur, quòd mulier dotaverat jam vidua, cùm jam aliquot ante annos in partitionibus factis per obitum mariti bona illa habuiſſet præcipua, quibus in terminis fundus olim dotalis jam nunc alienari poterat tanquam patrimonium ipſius mulieris, *ex L.* 3. *in fin. ff. fundo dotali: Bald. in L.* 1. *in fin. Cod. ſine cenſu, vel reliquis,* receptus, ut teſtatur Barboſ. 4. *p. Rubr. ff. ſolut. matrim. num.* 22. qui *num.* 21. ex Alciato dixerat omnes in hoc conſentiri, & eſſe veriſſimum. 19 *

Quinimo, etiam ſi bona adhuc eſſent dotalia, poſſet mulier dotare filiæ, juxta meliorem opinionem, quam tetigit Palat. *in Rubr.* §. 49. *numer.* 3. *poſt princip. verſ. ſed contradictum, & ex Bald. in L.* 1. *column.* 2. *ff. ſolut. matrimon. confirmat Gom. in L.* 50. *Tauri num.* 25. Proquà, ultra ab eo allegatos, eſt textus *in L. cùm uxor.* 85. *de jur. dot.* cui non ſatisfacit reſponſio Barboſ. *p.* 1. *lib.* 1. *numer.* 10. *ſolut. matrim.* quia ſecundùm eam textus non haberet rationem dubitandi. Et hanc partem tanquam meliorem ſequuta fuit *L.* 53. *Tauri explicata per Caſtill. ibi, verbo, en qualquter manera, verſ. contrarium, & advertit Gom. ſupra, verſ. primo quia.* 20

Atque pro hac parte fuit judicatum.

ADDITIO.

Vide Donell. lib. 14. comm. cap. 4. & ſeq. & lib. 3. cap. 21. Connan. lib. 8. commentar. cap. 8. & 9. Vigel. lib. 8. jur. civilis cap. 10. & ſeq. Gom. in L. 50. Taur. numer. 10. & ſeq. Cancer. lib. 1. variar. cap. 9. Ricium part. 6. Collect. 2246. Robert. lib. 1. rerum judicatar. cap. 6. Caſtilh. lib. 3. controverſ. cap. 23. P. Molin. tract. 2. de juſt. diſput. 423. & ſeq. Giurb. ad conſuetudin. cap. 3. Gloſ. 5. a numer. 12. & cap. 3. Gloſ. 5. a num. 12. & cap. 23. Gloſ. 2. a numer. 17. cum multis aliis. Anſald. conſil. 73. numer. 4.

Ad num. 1. uſque ad 6. De fundi, & rerum dotalium prohibita alienatione, vide Cujac. in cap. 4. de empt. & vendit. covas. praticar. in cap. 28. numer. 3. Idem in cap. quamvis pact.

part. 2. §. 1. à numer. 13. & 18. & §. 2. de pact. in 6. Gom. in L. 50. Taur. numer. 57. Barboſ. in L. 1. maxime à numer. 13. & 49. ff. ſolut. matrim. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 428. Tondut. lib. 2. quæſt. 40. Ciriac. controverſ. 295. Caſtilh. de aliment. cap. 58. & 59. Giurb. ad conſuetudin. cap. 1. Gloſ. 4. à numer. 101. & cap. 14. Gloſ. 1. Avendan. de cenſibus cap. 79. cum aliis; & an de conſenſu uxoris, à marito alienari, aut hypotechæ ſubjici queant, omnes ſupra rellati, & itidem Barboſ. in rubric. part. 3. num. 28. de ſolut. matrim. & in L. 1. part. 1. num. 21. & in L. 2. part. 1. à numer. 141. Giurb. ad conſuetudinem cap. 14. Gloſ. 2. & 3. Avendan. de cenſib. cap. 75. & an juramento uxoris firmetur, vide covas in cap. quanvis, part. 2. §. 1. à numer. 13. de pact. in 6.

Adverte, quod talis alienationis prohibitio, non habet locum in fructibus, nam ut jam expoſuimus in deciſ. antecedenti, maritum ſuſtinentem onera matrimonij fructus dotis lucrari, ut ultra jam ſupra rellatos advertit Anton. Fab. in Cod. de jur. dotium lib. 5. tit. 7. difinit. 38. numer. 6. & numer. 10. etiam Surd. de aliment. tit. 1. quæſt. 35. numer. 4. Gratian. deciſ. 194. numer. 14. Cabed. deciſ. 106. Pereyr. de Caſtr. in deciſ. ſuprem. ſenat. portugal. 86. numer. 2. cum aliis; ideo in illis poteſt fieri executio deductis neceſſariis expenſis pro ſuſtentatione onerum matrimonij a creditoribus, ut advertit Gam. deciſ. 200. Flores Dias de Men. in add. ad Gam. deciſ. 188. Alexand. in L. à Divo pio §. in venditione n. 27. ff. de re judicat. Jazon ibi numer. 19. 20. Barboſ. in L. ſi conſtante in princip. numer. 47. ff. ſolut. matrim. Fontenell. de pact. Nuptialib. clauſul. 6. Gloſ. 2. part. 2. numer. 6. vol. 2. Ricius in collect. 386. ad text. in leg. ubi aduc Cod. de jur. dotium, concludit cum aliis Amat. variar. reſolut. part. 2. reſolut. 83. num. 4. & ſeq. Gom. in L. 78. Taur. numer. 4. Carleval. de judic. tit. 3. diſput. 19. numer. 5. ubi varia circa hanc materiam.

Ad numer. 7. uſque ad 15. De pactis de dote reſtituenda dotanti, vel ejus heredibus, ita ut mulier de dote non poſſit ad libitum diſponere, vide Bartol. Bald. & Salicet. ad text. in L. ex morte in fin. Cod. de pact. convent. Jazon. in L. 2. in princip. numer. 8. ff. de ſolut. matrim. Neguſant. de pignorib. in 4. membr. 2. part. numer. 27. Surd. conſil. 255. numer. 10. 23. vol. 2. conſil. 113. numer. 1. cum ſeq. Gratian. diſcept. forenſ. diſcept. 308. numer. 14. 15. & diſceptat. 565. numer. 29. vol. 3. & diſceptat. 769. Caſtilh. controverſiar. jur. lib. 3. cap. 10. numer. 54. & 55. Fontenel. de pact. dotalib. clauſul. 5. Gloſ. 10. part. 1. num. 3. cum ſeq. Mantic. de tacit. & ambig. convent. ubi varia circa materiam, lib. 12. tit. 32. vol. 1. per totum. Maſcard. de probat. concluſ. 571. numer. 1. & ſeq. cum aliis quos congerit Amat. variar. reſolut. forenſ. part. 2. reſolut. 64. per totam.

Et non obſtante pacto de dote redenda, filia dotata an poſſit de dote diſponere infra legitimæ quantitatem, vide Jacobum de Arena, in L. uxor §. pater naturalis ff. de leg. 3. Lucas de penna in L. unic. Colun. penult. verſ. hæc faciunt ad quæſtionem. Cod. de impoſit. lucr. deſcript. lib. 10. Paul. de Caſtr. conſil. 370. numer. 2. & in leg. 1. & leg. Titio centum 70. §. Titio genero númer. 8. ff. de condict. & demonſtrat. Roderic. Suar. in repetit. leg. quoniam in priorib. ampliat. 6. & 12. Cod. de inoficioſ. teſtam. Surd. de aliment. tit. 3. quæſt. 1. numer. 41. & tit. 9. quæſt. 21. numer. 9. Fontenel. de pact. dotalibus clauſul. 5. Gloſ. 10. part. 1. numer. 28. Merlin. de legitim. lib. 3. tit. 1. quæſt. 9. numer. 9. & 30. cum ſeq. Molin. de rit. nuptiar. lib. 3. quæſt. 31. numer. 9. Gratian. diſcept. 556. numer. 6. vol. 3. & cum aliis Amat. variar. reſolut. part. 2. reſolut. 64. numer. 4.

Quod procedit ſi filia deceſſerit poſt mortem patris dotantis, non vero ſi eo vivente, quia tunc pactum ſuſtinetur, ita Cardinal. Tuſchus concluſ. 782. numer. 11. lit. D. vol. 2. Roderic. Suar. ſupra ampliat. 15. Molin. de rit. nupt. ſupra numer. 10. cum aliis Peregrin. conſil. 79. numer. 21. lib. 1. Gratian. diſcept. 700. lib. 4. Fontenel. ſupra n. 31. & 32. cum ſeq. & ita concludit Amat. ſupra numer. 5.

Ad numer. 15. uſque in finem. An res fideicommiſſo ſubjectæ alienari, hypothecæ ve ſubjici poſſunt, aut cenſus ſuper eis inponi, vide Molin. lib. 4. de primogen. cap. 9. num. 13. Gom. L. 40. Taur. numer. 54. & lib. 1. variar. cap. 4. numer. 6. Ricium part. 1. collect. 170. Mareſcot. lib. 2. variar. cap. 46. Fab. de errorib. decad. 88. eror. 1. & ſeq. Hermoſill. L. 43. Gloſ. 3. numer. 15. & L. 63. Gloſ. 5. numer. 20. tit. 5. part. 5. Aylon. ad Gom. lib. 1. variar. cap. 5. numer. 47. & quando poſſint res fideicommiſſo ſubjectæ alienari, vide Hermoſill. L. 44. Gloſ. 5. numer. 22. tit. 5. part. 5. & an ex cauſa dotis conſtituendæ, vel donationis propter nuptias, vide Molin. de primogen. lib. 4. cap. 6. ubi add. Leon. deciſ. 37. Ricium part. 1. collect. 2. & part. 4. collect. 1437. Mareſcot.

lib.

lib. 2. variar. cap. 69. Surd. deciſ. 62. Fab. de errorib. decad. 20. error. 2. & 3. Aylon. ad Gom. lib. 1. variar. cap. 5. numer. 47. Tondut. lib. 2. quæſt. 21. Giurb. ad conſuetudin. Meſan. cap. 1. Gloſ. 2. a numer. 101. Menoch. lib. 4. preſumpt. 189. Jul. capon. tom. 4. diſceptat. 320. cum aliis. tradit Paul. Melius obſervat. de aliment. ad Caſtilh. cap. 36. per totum ubi vide.

DECISIO XXII.

An mulier in contractu mendaciter affirmans bona non eſſe dotalia, amittat privilegium dotis?

Ad L. unic. §. & cùm lex, Cod. rei uxor. act. & princip. Inſtit. quib. alienar. licet, vel non. Ac noſtram Ordin. lib. 4 tit. 60. in fin.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur quæſtio principalis.*
2 *Referuntur fundamenta contra mulierem.*
Ibid. *Privilegia Velleani, Mecedoniani, & minoris, amittuntur per mendacem.*
3 *Defenditur contraria opinio pro muliere.*
4 *Si lex voluiſſet, expreſſiſſet.*
5 *Quod lex prohibet directo, non poteſt fieri per indirectum.*
6 *Alienatio rei dotalis non validatur juramento mulieris de jure civili, ſed obſervatur de jure Canonico.*
7 *Non ſtatur aſſertioni illius, qui non poteſt liberè facere.*
8 *Prohibitio alienandi rem dotalem fundatur in fragilitate mulierum.*
9 *Mulier apud nos non poteſt renuntiare Velleano. Sed de jure communi contra, juxta communem, num. 21. & fidejuſſio ratificata validatur.* Ib.
10 *Facta ob utilitatem publicam non poſſunt à privatis offendi.*
11 *Prohibitio alienandi dotem eſt ob publicam utilitatem.*
12 *Quæ prohibentur à lege, cenſentur impoſſibilia.*
13 *Ex contractu à lege prohibito, nec naturalis oritur obligatio.*
14 *Neque in conſcientiâ obligat. Nec ex dolo validatur. num.* 15.
16 *Neque ad æſtimationem.*
17 *Res dotalis quoad alienationem non eſt in commercio ad inſtar rei ſacræ.*
18 *Filij in rebus dotalibus habent jus quod ex illis alantur.*
19 *Argumentum à ſimili non valet ubi poteſt dari in ſpecie.*
20 *In dote ſufficit reſpondere, quod eſt ſpeciale.*
21 *Agitur de L. ſi ſine, Cod. ad Vellean.*
22 *Privilegium dotis non poteſt renuntiari, nec offenditur per ratificationem.*
23 *Mulier poteſt fidejubere por dote.*
24 *Agitur de L. 1. Cod. ad Macedon.*
Ibi. *Macedonianum eſt introductum non in favorem filiorum, ſed in odium creditorum.*
25 *Agitur de L. 2. Cod. ſi min. ſe maior. dixerit.*
Ibi. *Non ſubvenitur minori decipienti, vel accuſanti.*
29 *Refellitur Imola.*
30 *Verbum,* videretur, *denotat dubitationem.*
31 *Doctores obiter loquentes non faciunt opinionem. Sed illi qui diſputant, num.* 32.
33 *Barboſæ opinio reprobatur.*
Ibi. *Opinio ſine fundamento corruit.*
34 *Doctori nihil alleganti non creditur.*
35 *Nec ſingulari in opinione.*
36 *Bart. apud nos ſequendus eſt, dum non oſtandatur communiter reprobatus.*
39 *In ambiguis prævalet dotis favor, quanvis habeat pauciores DD. & dos ſit Actor.*
41 *Ut quæſtio noſtra contra mulierem excitetur, debet illa expreſſè affirmare, nec ſatis eſt tacere, marito ſubſcribere.*
42 *Item debet habere animum mentiendi.*
43 *Qui probari debet.*
44 *Mendax non dicitur qui falſum dicit, niſi hoc ſciat.*

45 *Do-*

45 *Dolus ut in jure puniatur, debet talis eſſe, qui prudentem virum fallat.*

1 NOn in ſenatu, ſed coram certis judicibus ſpeciali commiſſione deputatis adexactionem certarum pecuniarum Fiſci, adverſùs viduam, quæ à fiſcali obligatione eximebat prædium dotale ex jure allegato ſupra *deciſ. proximà à princip.* arguebatur quòd ipſa in obligationis ſcriptura cum marito dixiſſet prædium illud non eſſe dotale, ſed obligationis capax; ex eoque mendacio dotis privilegium amiſiſſe *juxta*
2 *text. in L. ſi ſine, Cod. adVellean. L. 1. Cod. ad Macedon. L. 2. Codic. ſi minor ſe maiorem dixerit.* in quibus, & Velleani, & Macedoniani, & minoris ætatis privilegio ſimiliter mendax privatur. Quibus additur argumentum deſumptum *ex L. ſive generaliter, ff. de jur. dotium expenſa à Barboſ. 5. part. lib. 1. num. 45. in princip. ff. ſolut. matrim.*

Juvant dicteria quod deceptis, non decipientibus jura ſubveniunt, & quod dolus non debet manere impunitus. Unde prædictæ doctrinæ anteſignanus fuit Imol. *in L. cùm vir num. 12. ff. de uſucap. & in cap. cùm contingat num. 24. ad fin. de jur. jurand.* quem ſequuti ſunt alij quos refert, & ſequitur Barb. *d. 5. p. lib. 1. à num. 43.*

Ego tamen in contrarium acerrimè tuebar
3 quòd, etiam ſi mulier animo decipiendi emptorem, vel aliter contrahentem, aſſerat rem non eſſe dotalem, cum tamen dotalis ſit, adhuc alienatio eſt nulla, & ipſa mulier poteſt eam impugnare; quod probabam ex ſequentibus.

Primam rationem dedit Valaſc. de eodem
4 puncto agens *conſult. 150. num. 22. ad fin.* videlicet quod cum in Jure paſſim inveniatur prohibita alienatio bonorum dotalium; etiam conſentiente uxore, nulla reperitur lex talem approbans alienationem, interveniente ipſius dolo; & ſanè ſi lex voluiſſet expreſiſſet, *cap. ad audientiam de decimis,* ſicut expreſſit in Velleano, in Macedoniano, & in minore per leges ſupra allegatas cum ſimilibus, cumque legiſlatores in caſibus illorum textuum dolum ita notatu dignum invenerint, ut ſpecialiter ſuper eo diſpoſuerint, videtur indubitatum quod ſi ſimiliter voluiſſent reſpectu dotis, idem etiam declaraſſent, & cùm non declaraſſent, profectò ille dolus non tollit alienationis prohibitionem, *juxta text. in L. item apud Labeonem 15. §. ait Prætor 2. ff. deinjurijs,* ibi: *ea enim, quæ notabiliter fiunt, niſi ſpecialiter notentur, videntur quaſi neglecta,* fatetur Barboſ. *1. p. d. L. 1. num. 1. ad fin. ff. ſolut. matrim.* & alienum prorſùs eſſet à jure tam notabiliter limitare generalem regulam, diſtinguendo ubi lex non diſtinguit contra notata *in L. non diſtinguemus, ff. de recept. arbitris.*

Secundam rationem adducit Joannes Fab. 5
in princip. Inſt. quibus alie licet, numer. 9. in princip. & in eadem noſtra quæſtione Valaſc. *d. conſult. 150. num. 18. Gratian. deciſ. 233. num. 8.* nempe, quod lex prohibet directò, per indirectum fieri non poteſt, *L. non dubium 5. Cod. de legibus, DD. per text. ibi in L. Seius 27. ff. ad L. falcid. Thuſc.* qui loquitur in alienatione, *lit. P, concluſ. 900. num. 5. & 7.* ſed lex Julia prohibet uxori alienationem fundi dotalis, *L. unic. §. & cùm lex Cod. rei uxor. action.* ergo talis alienatio per indirectum non poteſt fieri, prout facta maneret, atque lex illuſa, ſi eadem uxor dolo firmaret contractum, poſito ſic in ejus poteſtate legem rumpere, quaſi verbis, & non rebus impoſita fuiſſet, *contra L. 2. Cod. commun. de legat.* Quod abſurdum, ait Valaſc. ſufficiens eſt, ne talis opinio admittatur *juxta L. nam abſurdum 7. de bonis libert.* Unde Alciat. *in cap. cùm* 6
contigat de jure jur. numer. 45. & 49. advertit quòd quanvis uxor juret, non valet alienatio de jure civili propter legem prohibentem, quæ per indirectum non poteſt violari; ſolumque obſervatur ob juramentum, quod jus Canonicum, cui in hoc ſtandum eſt, jubet obſervari; idemque ait Barboſ. ſibi in hoc contrarius *d. 5. p. leg. 1. num. 74. in princip.* qui, *& num. 45. ante med. verſ. & quoad primum,* jam dixerat, quòd ubi lex prohibet, non poteſt dolum validari contractùs.

Tertiam rationem affert Menoch. in ſi- 7
millimo caſu *conſ. 560. num. 13. volum. 6.* nec non Mier. *de Maioratib. p. 1. q. 62. num. 85. in novis*; & in noſtro caſu Gratian. *deciſ. 234. num. 11.* quòd ſcilicet non ſtatur aſſertioni illius, qui actum liberè facere non poteſt, neque hujuſmodi aſſertio probat; *Bart. in L. ſi fortè ad fin. de Caſtrenſ. pecul. Riminald. Jun. conſ. 418. num. 24. lib. 4.* Thuſc. loquentem in prohibito alienare, *lit. A, concluſ. 261. num. 20. & lit. P, d. concluſ. 900. num. 30.* Sed mulier non poteſt alienare dotalia *d. L. unic. §. & cùm lex, Codic. rei uxor. action.* ergo neque facere confeſſionem, per quam ad alienationem veniatur.

Quartam rationem dant Molin. *de ritu* 8

nuptiar. lib. 3. *quæſt.* 97. *num.* 10. *& Gratian. d. deciſ.* 234. *num.* 8. quòd prædictæ legis prohibitio fundatur in fragilitate judicij muliebris, *d. L. unic.* §. *& cùm lex verſ. hoc tantummodo, Cod. rei uxor.* ibi: *ne fragilitate naturæ ſuæ in repentinam deducantur inopiam,* repetit Juſtin. *in princip. Inſtit. quib. alienar. licet.* Sed quando falsò aſſerunt rem non eſſe dotalem, ut emptorem inveniant, æqualiter procedit hæc fragilitatis ratio: ergo debet procedere eadem Juris diſpoſitio, *L. illud* 32. *ff. ad L. Aquil. L. ſcire leges* 17. *L. contra legem* 29. *ff. de legib.* ut aliàs ratiocinatur text. *in L. ſi mulier* 12. *Cod. ad Vellean.* ibi: *quod ad huc ex conſequentiâ ſuæ fragilitatis in ſecundam*
9 *jacturam inciderit*; & eandem ratiocinationem ſequutus eſt Barthol. *in L. fin. Cod. eod. tit. num.* 3. ad dicendum quòd mulier non poteſt renuntiare illius Senatuſconſulti beneficium; quod, & pro lege ſtabilivit noſtra Ordinat. *lib.* 4. *tit.* 61. §. 9. ibi: *Porque a meſma fraqueſa, por que o Direyto lhes quis dar o dito beneficio, por eſſa achamos que facilmente ſaõ movidas ao renunciar,* ideſt, *quoniam per eandem fragilitatem, ob quam Jus voluit eis dare dictum beneficium, invenimus facilè moveri ad illud renuntiandum.*

10 Quintam rationem docuit Bart. *in L. ſi quis in conſcribendo penul. num.* 3. *poſt principium, Cod. de pactis,* unde eam mutuatus fuit Valaſc. *d. conſ.* 150. *numer.* 23. ea quippe eſt, quòd illa, quæ fiunt pro utilitate publica, non poſſunt privatorum pactis
11 offendi, *L. jus publicum.* 38. *ff. de pact.* ſed prohibitio alienationis dotalium eſt ob publicam utilitatem, *L.* 2. *ff. de jur. dot. L.* 1. *ubi gloſſ. ff. ſolut. matrimon.* ergo dolus, vel aliud mulieris factum non poteſt talem prohibitionem offendere. Et adhuc in opinione affirmantium hanc prohibitionem eſſe primariò in favorem mulieris, ac ſecundariò in favorem Reipublicæ, procedit argumentum; etenim mulieris utilitas ita redditur inſeparabilis à publica, ut una abſque alia offendi nequeat, ac ideo non poteſt renuntiari, *L. de die* 14. *in fin. L. Attilicinus* 17. *de pact. dotalib.* ſic explicat gloſ. *in princip. Inſt. quibus alienare licet, verbo conſentientibus,* & clariùs Bart. *in d. L. ſi quis in conſcribendo numer.* 3. *poſt principium,* ibi: *Siquidem utilitas privata poteſt ſeparari à publica, valet renuntiatio quantum ad privatam utilitatem; quantum ad publicam non; ut L. juris gentium* §. *ſi paciſcar, & ibi notat. ff. eodem; ſi non poteſt ſeparari; renuntiatio non valet, ut L. de die de pact. dotal. conjuncta L.* 1. *ſolut. matrim.* Idemque Barboſ. ſibi contrarius *part.* 1. *lib.* 1. *num.* 19. *&* 20. *ad fin.* ibi: *repugnat enim utilitati publicæ, quòd mulier ſit indotata,* & alibi paſſim hoc fatetur, inferens non poſſe mulierem quidquam agere in ſui præjudicium; quod, & fateri debuiſſet in noſtro caſu, omnia enim quoad hoc à muliere facta, vel dicta pro non dictis, & pro non ſcriptis habentur, ut inquit textus, *in auth. ſive à me, Cod. ad Vellean.*

Sextam rationem addo, quòd ea, quæ
prohibentur à lege, impoſſibilia cenſentur, 12
ad textus in L. filius 15. *de condit. Inſtit.*
Unde ex tali contractu nec naturalis naſci-
tur obligatio; *Bart. in L. cùm lex num.* 4. 13
& 7. *de fidejuſſor. Cardoſo,* qui loquitur
in muliere vendente rem dotalem, *in praxi,
verbo, Mulier, numer.* 18. Barboſ. qui in
eiſdem terminis loquitur *p.* 5. *lib.* 1. *num.*
23. *poſt princip. ff. ſolut. matrimon.* neque
in conſcientia obligat; *Panormitan. in cap.*
quia plerique column. 10. *verſ. ex quo infe-* 14
*ro quòd mulier, de immunit. Eccleſ. Cov. in
cap. quanvis pactum part.* 2. §. 4. *num.* 7.
ubi de muliere alienante dotem; quippe
impoſſibilium nulla eſt obligatio, *L. impoſ-*
ſibilium 135. *de Regul. jur.* itaut ſi hypothe- 15
cetur Hypocenthaurus, vel res aliqua, quæ
eſſe non poſſit, aut ſacra quæ non eſt in
commercio, nullus dolus, nulla machinatio
validabit obligationem ob impoſſibilitatem,
L. inter ſtipulantem, §. *ſacram, poſt medium,*
ff. verbor. nec etiam ad æſtimationem *Gra-* 16
tian, deciſ. 56. *num.* 19. Ergo idem eſt in
obligatione rei dotalis, quæ ita prohibetur
alienari, ut non ſit in commercio; *L. do-* 17
talem 16. *de militar. teſtament. ubi gloſ. un.*
ibi: *cum legatarius non habeat ejus commercium,* & reſpectu mulieris eſt, quoad iſtud, tanquam res ſacra, prout inquit Barthol. *in auth. ut immobilia ante nuptias* §. *nullo. num.* 7. *& meminit in d. L. cùm lex num.* 2. *de fidejuſſoribus.*

Nec prætereundum (eſt enim maximi 18
Doctoris) quod dixit Joann. Fab. *in princip. Inſtit. quibus alienar. licet. num.* 9. *ad fin.* filios in rebus dotalibus habere jus ſaltem quòd ex eis inde alantur, *per L. ubi Cod. de jur. dot.* unde, quanvis mater per dolum poſſit ſibi ipſi in dote præjudicare, non poſſet eidem doti præjudicare ratione filiorum, quibus in conſtituenda dote inalienabili proviſum fuerat à donatore, & dolus mulieris alijs non poſſet nocere, *ex Regul. non debet* 74. *de Regul. jur. Barboſ. part.* 5. *lib.* 1. *n.* 46. *verſ. declara* 3. *ff. ſolut. matrim.*

Hàc

19 Hàc reſolutione firmata, reſtat argumen-
tis contrarijs reſpondere. Et ante omnia eſt
advertendum, nullum dari textum pro ad-
verſa parte, niſi à ſimili, qui arguendi mo-
dus, ubi in ſpecie inveniri poteſt, paupe-
ris eſt Doctoris, & concludit ſolùm apud
groſſos viros, non apud doctos, cum qui-
bus ſolæ deciſiones in ſpecie valent, ut in-
quiunt *Mantic. de tacit. & ambig. lib.* 4.
tit. 1. *num.* 2. *& Gratian. diſcept. tom.* 1.
cap. 335. *ex numer.* 19. ubi refert concor-
dantes. Ulteriùs talia argumenta à ſimili
pauciſſimis verbis diluuntur à Magon. *de-*
20 *ciſ.* 86. *in fin.* ibi: *& aliàs dicebat Caſtrenſ.*
in lib. 1. *num.* 2. *de ſolut. matrim. quòd in*
materia dotis ſufficit dicere, ſpecialè eſt in do-
te, ad quod bene conducit Everard. *in ſuis*
locis argument. ubi eruditiſſimè enumerans
omnia argumenta, quæ de unis ad alias ma-
terias valida ſunt, tantummodo admittit ar-
gumenta de cauſa pia, vel fiſco ad dotem,
ut loco 60. *&* 62. non verò argumenta Vel-
leani, Macedoniani, & minoris, ut Aucto-
res contrariæ ſententiæ volunt.

21 Attamen ex ſuperabundanti unicuique
ex adductis reſpondeamus, aſſignando ratio-
nem differentiæ particularem. Non inquam
obſtat primum *d. L. ſi ſine, Cod. ad Vellean.*
ubi mulier doloſa amittit S. C. benefici-
um. Quia reſpondetur illud beneficium eſſe
minus, quàm privilegium dotis, *Gratian.*
diſceptation. tom. 4. *cap.* 647. *numer.* 17.
& patet, ſi quidem illud de jure communi
poteſt renuntiari, juxta communem opinio-
nem, apud *Surd. conſ.* 367. *num.* 2. *lib.* 3.
per L. fin. ff. ad Vellean. & fidejuſſio mu-
lieris poſt biennium ratificata confirmaba-
tur, *L. ſi mulier* 22. *Cod. eod.* at privilegi-
22 um dotis renuntiari non valet, *L. de die*
14. *ff. pact. dotalib. Bart. in L. penult. num.*
3. *Cod. de pact.* neque dotis alienatio milli-
es ratificata convaleſcit; *authent. ſive à me,*
ubi gloſ. verbo, & multo magis, Codic. ad
Vellean. Novel. de dot. part. 7. *ſpecial.* 1.
23 *numer.* 5. item fidejuſſio mulieris pro dote
valet. *L. ſi dotare* 12. *L. fin. Cod. d. titul.*
Ordin. noſtra lib. 4. *tit.* 61. §. 2. Igitur
Velleanum cedit doti, ac proinde nihil mi-
rum, ſi per dolum amittatur, non verò pri-
vilegium dotale, ait Valaſc. *d. conſ.* 150.
num. 22.

24 Non obſtat ſecundùm *d. L.* 1. *C. ad Ma-*
cedon. Nam reſpondetur illud Senatûs Con-
ſult. non eſſe introductum in favorem fi-
liorum famil. ſed in odium pecunias mutu-
antium, *L. ſed ſi pater* 9. §. *non ſolùm, ff.*
ad Macedon. ubi gloſ. verbo, liberantur.
Unde ſi creditor decipitur, putans ſe pecu-
nias dari patri famil. æquitas vetat S. C. ei
obſtare, cum pœna abſque delicto non de-
tur, *L. ſancimus, Cod. de pœnis;* in dote
autem publica utilitas ſemper viget, ut ſu-
pra *numer.* 11. & nihil Reipublicæ poteſt
nocere.

Non obſtat tertium *d. L.* 2. *Cod. ſi mi-* 25
nor ſe maiorem, de cujus materia latè Giurb.
part. 1. *obſervat.* 92. *Joann. Baptiſt. Ciar-*
lin. controverſ. forenſ. cap. 35. Etenim reſ-
pondetur quòd, cùm totalis cauſa ſubveni-
endi minoribus ſit eorum fragilitas, ne de-
cipiantur, *L.* 1. *ff. minorib.* meritò non
ſubveniuntur, quando decipiunt, tam quia
dolus eos oſtendit ſagaces, & non ſimplices,
quam quia ſi juvarentur in dolo ſuo, ſe-
queretur effectus contrarius prætenſi à le-
ge, qui eſt dolis obviare; quod quidem eſt
vitandum, & facit ceſſare legem, *ex nota-*
tis in L. adigere, ff. de jure patronatus.
Sic aliàs minor non gaudent reſtitutione
quando accuſat, *L. auxilium* 37. *ff. minori-*
bus, gloſ. penult. in Clementina non poteſt
de procurator. latè Cald. Pereyr. in L. ſi cu-
ratorem, verbo, vel adverſarij dolo, num. 37.
At in muliere datur diverſa ratio, quanvis
enim per dolum oſtendit malitiam indignam
auxilio; tamen ſemper viget Reipublicæ in-
tereſſe, cui non poteſt præjudicari, ut ſuprà
numer. 10. *&* 11. Et quando lex funda-
tur duabus rationibus, licèt una ceſſet,
non ceſſat lex §. *affinitatis Inſtit. de nupt.*
Denique in caſu dotis non declararunt le-
ges dolum nocere, ut in minore declararunt,
notat Valaſc. *d. conſult.* 150. *numer.* 22.
ad fin.

Non obſtat quartùm, quòd deceptis non 26
decipientibus jura ſuccurrunt. Quoniam
reſpondetur annullata alienatione rei dotalis,
non eſſe intentum mulieri decipienti fave-
re, ſed in dote conſervare bonum Reipu-
blicæ, ſi autem per accidens inde ſequitur
mulieris utilitas, hoc quod venit in conſe-
quentiam, non conſideratur *L.* 1. ibi: *pri-*
ma enim ratio, ff. auth. tutor.

Non obſtat quintum, quòd dolus non 27
debet manere impunitus. Reſpondetur nan-
que puniri poſſe alia vià, non iſta, quando
quidem mulierem indotatam relinquere fo-
ret inſimul Rempublicam punire, quæ in
hoc habet damnum irreparabile, ut ſupr.
num. 11. cùm certum ſit Rempublicam non
peccaſſe.

Non obſtat ſextum, & ultimum *d. L. ſi-* 28
ve generaliter, ff. jure dot. expenſa à Bar-
boſ. d. part. 5. *L.* 1. *num.* 45. *in princip.*

 Quia

Quia pace tanti viri diſparitas eſt adeò clara, ut non indigeat reſponſione.

29 Ita etiam nullius ſunt ponderis DD. qui in contrarium allegantur; nanque eorum dux Imol. *in L. cùm vir, num.* 12. *ff. uſu cap. & in cap. cùm contingat, num.* 24. *ad fin. de jur. jurand.* agens d: valde diverſis, pauca hæc verba ſubdit. *Adde etiam prædictis, quod ſi emptor fuit ignorans rem eſſe dotalem, ſi apparet mulierem conſenſiſſe animo decipiendi, ut quia aſſervit rem non eſſe dotalem, videretur quòd tunc non ſubveniretur ſibi, per id quod habetur in L. ſi ſine, Cod. ad Vellean. & in L.* 3. *Cod. ſi minor ſe maiorem.* Quæ ſanè verba non multi facienda ſunt, tam propter brevitatem in re, quæ merebatur longam diſputationem, quàm quia

30 illud verbum, *videretur*, non ſatis affirmat, imò denotat dubitationem abſque certitudine, *Bart. conſ.* 111. *quæritur, num.* 6. *lib.* 1. *Surd. dec.* 195. *num.* 13.

31 Similiter non multi ſunt faciendi relati à Barboſ. *d. p.* 5. *leg.* 1. *num.* 43. quidam enim, de alijs agendo, obiter loquuntur, ut ſunt *Alex. conſ.* 122. *numer.* 2. *lib.* 6. *Tiraq. ac alij*, atque ita eorum authoritas nihil attendenda, *ut ait Cævall. commun. in præfat. numer.* 11. & 12. *Surd. conſ.* 317. *num.* 21. & *conſ.* 341. *numer.* 36. *lib.* 3. alij autem, ut ipſe Barboſa fatetur, loquuntur in ſimilibus, de quibus non valet argumentum, prout ſupra diximus *num.* 19. & 20.

Unde infertur vix dici poſſe in hac

32 quæſtione inveniri DD. opinionem contra mulierem; quoniam ſola vocatur opinio, quam Doctor tenuit diſputando; *Surd. conſ.* 341. *numer.* 36. *l.* 3. quod quidem nullus illorum facit, excepto Barboſà, qui tamen, quanvis alias doctiſſimus, non ſufficit, ut deviemus à clarà Juris diſpoſitione ſuperiùs poſita; & ſublatis fundamentis, quibus

33 nititur, ut vidimus, corruit ejus opinio, *Corraſ. de commun. opinion. lib.* 1. *tit.* 6. *numer.* 15. *in tom.* 1. *commun. fol. mihi* 9. manetque in terminis Doctoris nihil alle-

35 gantis, cui non creditur; *Surd.* 2. *part. deciſ.* 335. *num.* 20. & ſic reputatus ſingularis in tali opinione, ei non adhibetur fides, *Bald. conſ.* 482. *num.* 16.

At pro parte, quam ſequimur, primò

36 ſtat Bart. *in L. ſi quis in conſcribendo penult. numer.* 3. *poſt princip. Cod. de pactis*, expreſſè docens dotis privilegium in alienatione nullo modo à muliere offendi poſſe, tanquam continens jus publicum inſeparabile, quæ ſolius Bartholi doctrina apud nos obſervari debet, dum non oſtenditur communiter reprobata, ſic ju ente noſtra Ord. *in* 3. *tit.* 64. §. 1. *in fin.* quantò magis cum à DD. torrente amplexetur, *ut per Joann. Fab. in princip. Inſtit. quibus alienare licet, vel non, numer.* 6. *in fin. Palat. Rub. in cap. per veſtras* §. 11. *ex num.* 1. *de donat. inter. Caſſan. in conſuet. rubr.* 4. §. 4. *num.* 6. *Molinus de ritu nuptiar. lib.* 3. *in prælud. num.* 31.

Secundò habemus magis in terminis do- 37
ctiſſimum Alvar. Valaſc. *d. conſ.* 150. latè diſputantem noſtram quæſtionem, & evidentiſſimis rationibus reſolventem alienationem bonorum dotalium per dolum mulieris non validari.

Tertiò ſtat in fortioribus terminis Gra- 38
tian. *dec.* 234. ubi, ſuppoſito ſtatuto, quo mulier prohibetur contrahere abſque interventu duorum proximiorum conſanguineorum, diſputatum fuit, an mulier, quæ remotiores adhibuit, doloſè, & cum juramento aſſerens illos eſſe proximiores, potuerit contractum annullare ex defectu interventionis proximiorum, vel ei obſtaret dolus, quo uſa fuerat in aſſertione falſa? Fuit inquam illa deciſio in terminis fortioribus, nam illa prohibitio minor eſt, quàm quæ datur in dotis alienatione; atque mulier dolum juramento firmaverat. Et cum adverſus eam allegaretur Imolæ opinio ſupradicta, pro ea tamen fuit judicatum, ut ipſe Gratian. refert *num.* 8. ex ſupra notatis, atque alijs pulcherrimis fundamentis, quæ quæſo videas, ne tranſcribendo, in longius diſtrahamur.

Tandem ſi daretur opinionum contrarie- 39
tas, quæ faceret rem dubiam (quod nunquam fatebor) in tali varietate, dotis favor prævaleret, *L. in ambiguis ubi. gloſ. ff. jure dotium. Decius, conſ.* 35. *num.* 9. *verſ. & ad confirmationem*, etiam ſi pauciores DD. eſſent pro ea *Neguzant. de pignor.* 1. *membr.* 5. *p. princip. num.* 32. *per text. in cap. fin. de judic.* quod ampliatur, quanvis dos agat Actorem, in noſtro autem proceſſu agebat Reum, *Abb. conſ.* 75. *circa primum numer.* 5. *verſ. ſed data, lib.* 2. *late Thuſc. verbo, dos, concluſ.* 742. & certè duriſſimum foret approbare alienationem dotis omni jure prohibitam, limitando regulam generalem, quin detur textus, gloſa, Bartholus, vel communis opinio, quæ ſic limitet.

Tamen, ut verum referam, non ſine ru- 40
bore dico præfatos Judices adverſus viduam judicaſſe. Non judicarunt in Senatu,

ubi

ubi etiam parietes ſapiunt, ſed extra ſenatum in particulari conferentiâ ad certas exactiones fiſcales, pro quibus ſæpe (ut hic evenit) non tam periti, quàm duri exactores eliguntur, unde, in ipſius veritatis obſequium, audeo pàlam facere, nec loci, nec judicum reſpectu tale pronuntiatum authoritatem habere judicati; voluique in dotis gratiam, quæ pro illa deducebam, hic proponere, ac deciſionis vice in favorem dotis memorare, commune doctiſſimorum votum improbaſſe tale pronuntiatum, & partem mulieris habuiſſe pro meliori.

Addo quòd in prædicto caſu tria ulterius mulierem defendebant, & augebant pronuntiati injuſtitiam.

41 Primum, quòd mulier ipſa non expreſſerat fundum non eſſe dotalem, ſed ſolummodo præſens marito exprimenti non contradixerat, & ſcripturæ ſubſcripſerat. At verò, ut illa quæſtio locum habeat, debet mulier expreſſè affirmare, ut omnes DD. loquuntur; ſi autem ſolùm tacens marito ſubſcribat, per omnes excuſatur; nec ob id videtur eſſe in dolo, imò credendum eſt tacuiſſe propter reverentiam mariti, ne eum de mendacio argueret, ita idem Barb. *d.* 5. *p. lib.* 1. *num.* 47. *verſ. quinimo, & in L. quæ dotis* 34. *num.* 167. *ex verſ. ſed cavendum, & num.* 168. *ad fin. verſ. illud certum eſt*; quibus locis multis confirmat; addo gloſ. *in L. filius famil.* 8. §. *Invitus de procuratoribus, verbo, non probatur,* ibi: *& in eo qui erubeſcit loqui; Chaſſan. in conſuet. rubr.* 4. §. 17. *in text. & faire les fruits, numer.* 29. *verſ. nec videtur; Maſcard. concluſ.* 1080. *numer.* 3. & vide belliſſimè Seraphin. *in deciſ. Rotæ part.* 1. *dec.* 356. *num. fin.*

42 Secundùm, quòd quæſtio ſolùm procedit quando mulier habuit animum mentiendi, & decipiendi, ut apud prædictos DD. qui quidem animus, & mendacium, non ex ſola aſſertione, ſed aliunde probari debet, juxta regulam *L. quoties* 18. §. *Qui dolo de*
43 *probat. gl. verbo dolus, in cap. Sedes* 15. §. *ſi quis, de reſcript. Maſcard. d. concluſ.* 531. *numer.* 1. 2. *&* 9. in noſtris terminis Barboſ. *ſupr. num.* 46. *verſ. hanc communem.* Ut autem probetur non ſufficit affirmari falſum, ſed oportet quòd affirmans ſciat falſum
44 eſſe, *L. & eleganter* 7. §. *fin. ff. de dolo, L. ſi quis affirmavit* 9. *in fin. princip. L. quod venditor.* 37. *eod. tit. gloſ. in verbo, mendacio, in L.* 2. *Cod. ſi minor ſe maior. Roland. lib.* 1. *conſ.* 49. *num.* 27. *Gratian. diſcept. tom.* 5. *cap.* 935. *num.* 14. *explicat poſt D. Thom.* 2. 2. *q.* 110. *art.* 3. *Logica Conimbricenſ. tom.* 2. *cap.* 1. *de ſignis q.* 3. *art.* 2. *verſ. quarto in idem*; quidquid videatur dicere prælegatus Barboſ. *d.* 5. *p. lib.* 1. *num.* 48. *verſ. dolus autem,* qui intelligendus erit, ſecundùm jura quæ allegat *in L. rectiſſimè* 14. *cum duob. ſeqq. de liberal. cauſ.* qui textus idem quod nos dicunt. In noſtra verò ſpecie non ſatis probabatur ſcientia mulieris, imò dici poterat eam ignoraſſe qualitatem bonorum.

Tertium, quod favebat mulieri, erat, 45
quòd dolus, ſi daretur, debuiſſet talis eſſe, qui etiam prudentem virum poſſet fallere, *L.* 1. *Cod. ad Macedon. cap. Cum dilectus* 6. §. *Nec obſtante de his, quævi. Jaſ. in* §. *Actionum, num.* 40. *Inſtit. de act. teſtatur* * *communem Molin. de primogen. lib.* 2. *cap.* 3. *num.* 16. *optimè Surd. conſ.* 528. *num.* 48. *vol.* 4. & in proprijs terminis probabant Ordinat. fiſcal. *cap* 167. §. *fin.* ibi: *taõ encubertamente, & por tal maneyra, &c.* planè nequaquam talis apparebat dolus; imò, caſu quo daretur, magis debebat imputari miniſtro hypothecam acceptanti, quòd rem non examinaſſet, prout ſtatuebant Ordinationes fiſcales.

Hæc tria ex abundanti notavi, quanvis enim defeciſſent, nuſquam dolus mulieris, etiam formaliter probatus, dotis alienationem validaſſet.

ADDITIO.

Vide Alexand. conſil. 109. num. 12. lib. 4. & conſil. 122. numer. 2. lib. 6. Nicon. in rubric. de ſolut. matrimon. n. 138. Tiraquel. poſt leges connubiales Gloſ. 8. numer. 135. Baeça. tract. de non meliorand. filiis cap. 30. numer. 12. Idem tract. de debitore inope cap. 16. num. 94. in fin. & cap. 6. num. 93. Lamberteng. tract. de contractib. ſine ſolemnitate factis Gloſ. 8. a numer. 59. a ſimili vide Aflict. deciſ. 343. numer. 5. Palac. in repetition. rubric. §. 21. numer. 13. Alciat. de præſumpt. regul. 2. præſumpt. 2. numer. 5. in fin. Anton. Gom. in L. Taur. 79. numer. 4.

Ad numer. 1. uſque ad 2. An fœminæ aliorum obligationes accipientes, ſeu pro aliis intercedentes ſenatus conſulti veleiani exceptione juventur, vide Donell. lib. 12. commentar. cap. 29. & ſeq. Vigel. lib. 21. jur. civil. cap. 5. Connan. lib. 6. commentar. cap. 8. Gom. L. 61. Taur. numer. 1. Ricium part. 2. Collect. 295. Ciriac. controverſ.

129. 295. & 510. Molin. tract. 2. de juſtic. diſput. 540. Aylon ad Gom. lib. 2. variar. cap. 13. num. 17. Menoch. lib. 3. præſumpt. 28, ubi hujus auxilij præſtat ratio, cum aliis.

De ſenatus conſulto Macedonian. vide Vell. diſſert. 7. numer. 29. Donell. lib. 12. commentar. quæſt. 24. & ſeq. Connan. 7. comm. cap. 1. & 2. Vigel. lib. 17. Jur. civil. cap. 2. Gom. lib. 1. variar. cap. 6. & cap. 15. numer. 11. ubi an hodie habeat locum hæc exceptio, Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 301. Dian. tom. 6. tract. 3. reſolut. 167. & ſeq. & an filius in concientia debeat ſolvere mutuum, vide Covar. in cap. quanvis, part. 2. §. 3. numer. 6. de pact. in 6. cum aliis, ubi Faria in add.

Ad numer. 3. uſque ad 9. vide Add. hic in Deciſ. antecedent. ad numer. 1; & an uxor ſine viri conſenſu contrahere, vel diſtrahere, aut alienari nequit, & an ſufficiat generalis licentia, vide Cov. de matrimon. cap. 7. §. 1. a numer. 1. Molin. lib. 2. de primogen. cap. 9. Gregor. Lop. in L. 6. Gloſ. 4. quæſt. 5. circa medium tit. 11. part. 6. Gom. in L. 54. Taur. & ſeq. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 274. Barboſ. in L. 1. part. 1. a numer. 23. ff. ſolut. matrim. Vell. diſſert. 9. a numer. 1. Carleval de judic. tit. 3. diſput. 19. a num. 12. Salgad. part. 2. Labyrint. cap. 14. a numer. 62. Hermoſilh. in L. 1. Gloſ. 5. numer. 23. tit. 4. part. 5. cum aliis.

Quæſtio admodum controverſa eſt, & jam illam tetigimus loco ſupra citato, in add. in antecedenti deciſ. ad numer. 1. in fin. Utrum ſi mulier jurejurando promiteret ſe non uſuram Veliano, poſſit non obſtante tali juramẽto illo uti? Vide Gom. 2. variar. cap. 13. n. 8. Duenh. reg. 335. Limit. 20. Tiraquel. in leg. ſi unquam in princip. num. 136. & 151. Maſcard. de probat. concluſ. 176. a num. 21. Surd. Conſil. 367. numer. 12. Fachin. lib. 2. controverſiar. cap. 60. Cæval. com. contr. commun. quæſt. 515. Cald. Pereyr. de empt. cap. 30. numer. 10. & 19. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 540. verſ. illud eſt obſervandum & P. Rebell. quæſt. unic. de fidejuſſ. numer. 11. & plures alios quos citat & refert Barboſ. in remm. ad Ord. lib. 4. tit. 61. §. 9. apud quos invenies ad difficultatem tollendã.

Ad n. 10. uſque ad 11. Notta: prædicta regula etiam locum vendicat in teſtamento facto a filio familias cum conſenſu patris, ut notat Peres ad tit. Cod. qui teſtament. facere poſſunt. numer. 15. & ad Cod. de donat. cauſ. mortis. numer. 17. Zoeſ. ad tit. de teſtament. numer. 14. in fin. Veſembech. in paratlit. ad tit. de donat. cauſ. mort. numer. 4. Ægid. in leg. 1. Cod. de Sacroſant. Eccleſ. part. 1. §. 7. P. Pinheyr. de teſtament. diſput. 1. ſect. 4. a numer. 131. cum multis aliis.

Ad numer. 12. uſque ad 18. Notta: quod non ſolum inpoſſibilium nulla eſt obligatio, ſed etiam ſi conditio impoſſibilis appoſita ſit in contractu, vel donatione, non rejicitur cõditio, ſed vitiatur actus, ut in ſpecie ſcribunt, Molin. de juſtic. & jur. 2. tom. diſput. 285. in fin. Henriques lib. 11. de matrimon. cap. 12. numer. 6. Gutier. de matrimon. lib. 1. cap. 21. numer. 1. Coſta qui loquitur de donatione in L. cum tale §. ſi arbitratu ff. de condit. & demonſtrat. limit. 2. quidquid aliud velit Benedictus Ægidius in leg. Titia §. ſi non nupſerit 1. part. numer. 11. quod ex eo fit, quia conditio impoſſibilis in contractibus non rejicitur ſed vitiat actum, L. non ſolum ff. de obligat. & actionib. §. ſi impoſſibilis Inſtit. de inutilib. ſtipulat. L. ſi ſuper impoſſibili ff. de fidejuſſorib; notat Spino de teſtam. Gloſ. 14. numer. 134. Pichard. cum aliis in §. Impoſſibilis Inſtit. de hæredib. inſtituend. Donell. lib. 12. comm. cap. 7. ubi Oſuald. Larr. deciſ. 7. numer. 25. Caſtilh. de aliment. cap. 41. numer. 5. Creſp. obſervat. 91. numer. 34. 35. 37. 38. & in ſpecie Molin. dict. diſput. 285. in fin. Sanch. de matrimon. lib. 1. diſput. 34. numer. 2. Gutierr. d. cap. 21. numer. 4. Concludit cum aliis Antun. Portug. de donat. reg. lib. 1. prælud. 2. §. 2. numer. 73. ubi numer. 72. an prædicta reſolutio locum obtineat in ultimis voluntatibus, vide.

Ad numer. 19. uſque ad 23. quibus in caſibus mulier beneficio ſenatus conſulti Veleani non gaudet, vide Ordinat. regia hic, §. 1. uſque ad 7. & ad §. 1. vide P. Molin. de juſtic. tract. 2. diſput. 540. numer. 14. P. Rebel. de obligat. juſtic. part. 2. lib. 16. q. unic. de fidejuſſorib. numer. 12. verſ. 1; & an diſpoſitio hujuſmodi §. extendatur ad cauſam concernentem pietatem, vide Tiraquel. de pia cauſ. privileg. 113. Gratian. diſceptat. forenſ. cap. 108. numer. 23.

Ad §. 2. ubi reſolutio ejus deſumitur ex leg. ult. Cod. ad Velleian. vide Gom. L. 50. Taur. numer. 26. Conan. lib. 6. commentar. cap. 8. numer. 8. P. Molin. ſupra num. 15. Valaſc. conſult. 127. numer. 2. & 3. & ad §. 3. nempe caſus in preſenti ab A. appoſitus, quando mulier decipiat creditorem veſtibus virilibus induta, vel alio a ſimili modo, quæ quidem talis reſolutio deſumpta eſt ex diſpoſitione text. in L. ſi decipiendi ff. ad Velleian. & ex L. fœmin. Cod. eod. vide Cald. Pereyr. de renovat. quæſt. 16. numer. 55. Gam. de-

ciſ.

ciſ. 121. P. Molin. ſupra verſ. quintus num. 15. P. Rebel. ſupra. dicta quæſt. unic. num. 12. verſ. 5. cum aliis, & ad alios ſequentes §§. vide Barboſ. in remm. ad eand. Ordin. in ſuis locis, ubi optime, & erudite varia circa hanc materiam tradit, ubi vide.

Ad numer. 24. vide Add. hic ad numer. 1. in fine. & de ratione introductionis S. C. Macedoniani, vide P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 301. in princip. Gom. lib. 2. variar. cap. 6. Gregor. Lop. L. 4. tit. 1. part. 5. & in quibus caſibus locum non habeat, vide Molin. ſupra numer. 2. & 3. cum ſeq.

Ad numer. 25. uſque ad 26. De beneficio reſtitutionis in integrum minoribus competente, vide, Hermozil. in L. 4. Gloſ. 12. tit. 5. part. 5. Valenſuel. conſil. 52. & 62. Garciam de nobilitate Gloſ. 6. §. 1. Odd. de reſtit. per totum. Fontenel. deciſ. 101. & ſeq. Vell. diſſert. 5. numer. 18. Gom. 2. variar. cap. 14. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 579. & ſeq. Cancer. lib. 2. variar. cap. 1. & quibus caſibus locum habeat, Ricc. part. 5. collect. 1936. & 2001. Ciriac. controv. 280. Lar. de vit. homin. cap. 25. Flor. de Men. lib. 1. variar. quæſt. 5. & §. 1. cum ſeq; & intra quod tempus petendum ſit, vide Cov. lib. 1. variar. cap. 3. a numer. 10. Garc. de nobilitat. Gloſ. 6. §. 1. & 2. numer. 3. Carleval de judic. tit. 3. diſput. 16. a numer. 9. Gregor. Lop. in leg. 10. Gloſ. 2. & 7. & L. 11. Gloſ. 3. tit. 23. part. 3. Fontenel. deciſ. 118. & ſeq. Ricium part. 4. collectan. 1004. & 1036. Surd. deciſ. 136. Gom. lib. 2. variar. cap. 14. num. 7. & 8. Creſp. obſervat. 33. Ciriac. cum aliis controverſ. 181.

Ad num. 29. uſque ad 40. De communi Opinione, & quod ſecundum illam, & magis receptam teneatur judex judicare, vide Villalob Soar. & alios tom. 1. comm. opinion. lib. 1. tit. 17. a numer. 421. cum multis ſeq. Caſſador. deciſ. 5. numer. 13. de conſtit. quē refert Ricius in collectan. deciſ. part. 4. collect. 802. Menoch. lib. 2. de præſumpt. quæſt. 71. numer. 2. Gutier. praticar. lib. 3. quæſt. 13. numer. 34. Surd. de aliment. tit. 9. quæſt. 44. numer. 60; unde opinio quippe illa præſumitur verior, adeoque in judicando ſequēda erit, quæ a maiori parte DD. crebrius recepta exiſtit, ut confirmat text. in Leg. Athletas 4. in princip. ff. de his qui notantur infam. L. ita vulneratus 51. in princ. ff. ad leg. Aquil. ubi omnes DD. notant, & Barboſ. in remiſ. ad Ord. lib. 3. tit. 64. §. 1. numer. 4. in fin.

Attamen adverte, quod communis tamen opinio, non eſt præferenda illi opinioni, quæ validioribus & melioribus rationibus fundata eſt, ut adverrit Villalob. dict. tit. 17. num. 424. pag. 251. Farinac. in prax. criminal. part. 1. quæſt. 15. numer. 56.

Quod quidem in aliquibus limitatur caſibus, primo in delictis, nam in his mitior eſt ſequenda opinio, ut notat Petr. Caballin. de omni genere homicidij. numer. 374. 2. in cauſa matrimoniali, propter illius favorem, poſſumus recedere a communi opinione, vide Felin. in cap. 1. numer. 1. verſ. ſingular. ut lite non conteſtat. Cott. in Memorabil. verb. Nuptiar. pag. 618.

Tertio & ultimo, opinio probabilis in foro conſcientiæ ſequi poteſt, relicta probabiliori, vide Medin. quęſt. 1. & 2. & 19. art. 6. ubi Lorca diſput. 339. Salas tract. 8. diſput. unic. ſect. 6. P. Soar. tom. 4. de pœnitent. diſput. 22. ſect. 9. numer. 6. & tom. 5. de cenſur. diſput. 40. ſect. 5. numer. 6. P. Sanch. de matrimon. lib. 2. diſput. 41. num. 30. & lib. 3. diſput. 20. numer. 4. & lib. 8. diſput. 6. num. 18. concludit cum aliis Barboſ. ſupra numer. 10.

Ad numer. 41. uſque in fin. Notta: hanc communem deciſionem ita explicatam & defenſam declarabis primo non procedere, quādo dolus mulieris probatus fuerit, nam qui allegat illam dollum commiſiſſe tenetur id probare, ut etiam facit text. in leg. quoties §. qui dolo ubi DD. ff. de probat. expreſſe Salicet. in L. 3. in fin. Cod. ſi minor ſe maior. dixer; & plures quos refert Lamberteng. tract. de conctratib. ſine ſolemnitate factis Gloſ. 8. numer. 71. Quod ſubdeclaratur prædicta diſpoſitio locum non obtinere, quanvis dolus mulieris eſſet qualitatis ſufficientis, ut prudentiſſimos falere poſſit, & probatus ſit, ſi emptor concius fuit ipſius met doli, nempe ſi uxor aſſerueritrem non eſſe dotalem, & tamen emptor ſciebat, vel ſcire debebat eam eſſe dotalem, quia tunc militat eadem ratio, & faciunt tradita per Anton. Gom. L. 79. Taur. numer. 4. Baeça de debitore inope cap. 16. a numer. 93. Barboſ. hic numer. 46. in fin. quia tunc dolus cum dolo compenſabitur, juxta reg. text. in L. viro atq. uxor. L. ſi duo ff. de dolo ubi DD. & in ſpecie text. in dict. leg. 3. Cod. ſi minor. tradit Speculat. tit. de reſtitut. in integr. §. 1. num. 9. & Aflict. deciſ. 393. numer. 12.

Amplius adverte, ut hæc alienatio habeatur pro valida in perjudicium decipientis, non autem in perjudicium tertij, qui illius doli particeps non fuit, juxta Reg. text. in L. non debet alteri ubi DD. de Reg. jur. & in ſpecie ita declarat Tiraquel. poſt leges connubial.

nubial. Gloſ. 8. numer. 141. Bacça tract. de non meliorandis filiabus cap. 30. numer. 12. & juxta hæc vide Gam. deciſ. 37. numer. 2. cum aliis.

Tandem pro coronide, dolus quomodo probetur, & ex quibus indicijs arguatur? Vide Garc. de Nobilit. Gloſ. 17. numer. 28. Hermoſilh. L. 57. Gloſ. 3. a numer. 4. tit. 5. part. 5. Barboſ. de Vot. vot. 19. a numer. 31. Ricium part. 4. Collect. 1123. & part. 7. collect. 2888. Surd. deciſ. 216. Math. de re criminal. controverſ. 63. a numer. 30. ubi ex quibus in factis, & delictis. Gom. L. 9. Taur. numer. 25. Farinac. tom. 3. Prax. quæſt. 89. cum aliis.

DECISIO XXIII.

An dos à vitrico, & matre ſimpliciter promiſſa privignæ, debeat compenſari cum legitima ipſi debita ex bonis patris ſui, vel cum alio debito?

Ad L. unic. §. Accedit Cod. rei uxor. action. L. fin. Cod. dotis promiſſ. L. cum poſt mortem, §. 1. ff. de adminiſtrat. tutor. L. uxorem, §. Pater naturalis, de legat. 3. Conducit ad noſtram Ord. lib. 4. tit. 21. §. 11.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur quæſtio, & proponitur fundamentum pro parte affirmativa, num. 2. & 3. ſed reprobatur num. 5. & ponitur fundamentum pro negativa à num. 6. & reſolvitur num. 12.*

4 *An ſententia Senatus faciat jus ad judicandum?*

7 *Non præſumitur datum ex cauſa voluntaria, ſi præcedit neceſſaria.*

8 *Donatio excluditur ex levi conjectura.*

9 *Blanditiæ vitricorum ſunt deceptiones.*

10 *Donatio vitrici difficiliùs præſumitur.*

11 *Inter ea, quæ non habent functionem, non datur compenſatio, & quomodo procedat.*

13 *Pater, & alius per virilem ſexum aſcendens, ſi donat ſimpliciter, videtur de ſuo facere.*

1 Quæſtio eſt ſæpe in Senatu deciſa, ſæpius tamen dubitata, an dos à vitrico, & matre ſimpliciter promiſſa privignæ, debeat compenſari cum legitima ipſi debita ex bonis patris ſui, vel cum alio debito?

Bis inquam reperitur deciſa apud Pereyram *deciſ.* 13. *num.* 4. & 8. *verſ. ex quibus,* 2
compenſationem excludendo in favorem dotatæ, ſumpto principali fundamento *ex L. unic. §. accedit Cod. rei uxor. action. ad fin.* ibi: *cum donaſſe magis mulieri, quam ſibi aliquod jus ſervaſſe extraneus non ſtipulando videatur. Extraneum autem intelligimus omnem citra parentem per virilem ſexum, &c.* tetigit Barthol. *in. L. quæ dotis* 34. *num.* 6. *ff. ſolut. matrim.*

Dixi tamen eandem quæſtionem ſæpius 3
fuiſſe dubitatam; quoniam adhuc diſputata fuit in proceſſu *Scalabitano Ludovici Caſtanho Ribeyro cum Rocho Barradas,* apud Notarium *Joannem Correa da Coſta,* in quo judex illius oppidi adhærens deciſioni *Pereyræ,* compenſationem excluſit, quam ſententiam ad Senatum per appellationem devolutam duo Senatores, & quidem graviſſimi, confirmabant. Cumque ad me tertio loco, ut legitimus ſuffragiorum compleretur numerus, proceſſus veniret, primus contradicere ſum auſus:

Dicebam quippe legibus judicandum, 4
non exemplis, quanvis eminentiſſimorum præfectorum, vel aliorum procerum, *L. nemo*

mo judex 13. *Cod. ſent. & interlocutor.* quidquid dicat Gama *deciſ.* 228. cujus dictum ſolummodo poterit locum habere quoad judices inferiores, non autem quoad eundem Senatum, vel alterum ejuſdem auctoritatis, ut bene advertit Menoch. *conſ.* 59. *n.* 10. ad quod ponderat dictum Afflict. *deciſ.* 318. *num.* 8. Imò etiam quoad inferiores dictum illud non procedit, niſi ubi pluries ita deciſum ſit in Senatu, ut loquitur Cald. *de renov. q.* 15. *num.* 27. vel ſaltem ter, aut quater, ut loquitur Cabed. *part.* 1. *deciſ.* 212. *num.* 5. & in hoc ſenſu loquitur etiam Pinel. *p.* 2. *leg.* 2. *cap.* 4. *numer.* 2. *Cod. de reſcindend.*

5 Planè pro illa deciſione (cujus profectò Auctores veneror) nullus textus datur. Nam inductio *d. L. un.* §. *Accedit, Cod. rei uxor. act.* item breviſſimorum verborum *Bartholi*, non ſatis adaptatur, teſte Mantic. *de tacit. lib.* 13. *tit.* 13. *num.* 13. agit enim de donante, qui nihil debebat; nos autem de debitore dotatæ, in quo ſpecialis ratio docet, quòd dotem ſolvendo videtur gerere negotium ipſius mulieris, ut Barthol. ſcribit *in L. uxorem*, §. *Pater naturalis ad fin. de legat.* 3.

6 Pro donante verò ſtant textus formales *in L. ſi poſt mortem* 43. §. 1. *ff. adminiſtrat. tutor. L. uxorem* 41. §. *Pater naturalis de legat.* 3. conducunt textus *in L. Neſennius* 34. *ff. negot. geſt. & in L. fin. de petit. hæredit.* ſtant etiam leges ſubſidiariè gloſ. *verbo, intelligi, in L. fin. Cod. de dot. promiſ. & verbo, paternum,* ubi loquitur in fortiori caſu de donante, non debitore; *item Barthol. in d.* §. *Pater naturalis ad fin.* à quibus, cum non ſint communiter reprobati, non poſſum diſcedere, vetante noſtra Ordinat. *lib.* 3. *tit.* 64. *in fin. princip.* imò DD. hanc partem communiter ſequuntur, atteſtantibus Gom. *in L.* 50. *Tauri numer.* * 23. *Menoch. de arbitrar. lib.* 2. *caſ.* 88. *num.* 47. *Gutierr. de tutel. p.* 2. *cap.* 11. *num.* 6. *Surd. de aliment. tit.* 6. *quæſt.* 8. *num.* 48. *&* 49. *Nigèr Cyriac. controverſ. lib.* 3. *cap.* 510. *num.* 17. *Barboſ. in L.* 1. *part.* 4. *num.* 148. *ff. ſolut. matrimon.*

7 Cujus doctrinæ id potiſſimum eſt fundamentum, quod non præſumitur aliquid eſſe datum ex cauſa voluntaria, ſi præcedit neceſſaria, *L. ultim. Codic. de alimen. pupil. præſtand. d. L. ult. ff. petit. hæredit. Barthol. & alij in L. cum ſervus de verbor. obligat. conducit noſtra Ordin. lib.* 4. *tit.* 31. §. 11. quod ſufficit ad excludendam præſumptionem donationis, quam levis etiam conjectura excludit: *Bald. in d. L. ultim. nu-*
mer. 12. *in fin. Cod. dotis promiſſ. ita Man-* 8
tic. d. lib. 13. *tit.* 13. *numer.* 12. *verſ. ſed ego.*

9 Neque obſtiterunt teſtes in proceſſu producti, dicentes vitricum conſueviſſe affirmare, quòd omnia quæ poſſidebat, erant pro privigna. Reſpondebam nanque cum
J. C. & gloſ. *ult. in L.* 4. *de inofficioſ. teſta-* 10
ment. ſimiles vitricorum blanditias, ſimulationes, ac deceptiones eſſe; *in idem Menoch. de præſumpt. lib.* 6. *præſumpt.* 56. *numer.* 24. *&* 25. & curioſè *Tiraquel. ad leg. connubial. in L.* 9. *numer.* 149. Qua propter difficiliùs præſumitur donatio vitrici. *Mantic. d. lib.* 13. *tit.* 12. *num.* 19.

Fortiùs objiciebatur debitum vitrici eſſe 11
quantitatis; at in dotem datam fuiſſe ſpeciem; inter ea verò, quæ non habent functionem, non poſſe compenſationem militare, *ex Regula leg. plane in prima*, §. 1. *de legat.* 1. *L. ſi convenerit, in ſecunda, de pignoratit. act.* ac proinde donationem potiùs intelligi; quod, & pungit Pereyr. *dec.* 13. *num.* 8. Quam tamen objectionem diluebam facillimè, advertendo illud quod dicitur, non dari compenſationem de ſpecie ad quantitatem, procedere, quando exceptio compenſationis opponitur in judicio, ut ipſo jure fiat ſecundùm *L. ultim. Cod. de compenſat. &* §. *Compenſationes Inſtit. de act.* Tunc enim, cùm valor ſpeciei non ſit ita liquidus, meritò leges debitum quantitatis retardare nolunt; ſed in propoſito agebatur de compenſatione, quæ pendebat ex ſolo animo debitoris, quæque imputatio poteſt nuncupari, quia pendet ex ipſius voluntate, an quod ſolvit nomine dotis, velit in debitum imputare? *d. L. uxorem* §. *Pater de legat.* 3. ſic judicioſè diſtinguit Mantic. *citato titul.* 13. *numer.* 12. *verſ. ſed ego.*

Deliberationem meam exornavit ſolita 12
eruditione *Doctor Petrus Paulus de Souſa*, poſtea cauſarum Regiæ Coronæ, ac patrimonij meritiſſimus judex, utriuſque votum peramanter laudavit *Doctor Laurentius da Gama Pereyra*, magni *Antonij da Gama* dignus nepos, jam modò ejuſdem ſupremi Senatus Cancellarius; atque ita pro vitrico in revocationem judicis ſcripta fuit ſententia; quam, non obſtantibus impedimentis in Cancellaria oblatis, ſuſtinuimus; & verè credo juridicam magis fuiſſe, quàm illam relatam à *D. Pereyra* viro ſanè doctiſſimo, ac omni ævo memorando.

Scias autem prædictam concluſionem ſo- 13
lùm

lùm procedere in vitrico, marc vel alio reputato extraneo; contraria verò certa eſt in patre, vel alio per virilem ſexum aſcendente, ex textu expreſſo *in L. final. Cod. dotis promiſſione*; *latè Mantic. de tacitis lib.* 12. *tit.* 19. & diſtinguunt omnes ſupra citati *num.* 6. quibus accedit Sanch. *de Matrimon. l.* 4. *diſp.* 26. *num.* 6.

ADDITIO.

Vide Merlin. de legitim. lib. 2. tit. 2. quæſt. 17. numer. 26. cum ſeq. Mantic. de conjectur. voluntat. lib. 10. tit. 2. numer. 6. Idem de tatic. & ambig. convent. tit. 13. lib. 13. numer. 15. verſ. ſed diverſa ſentencia. Cov. in cap. cum in officiis de teſtam. numer. 2. Gregor. Lop. lib. 16. tit. 9. part. 6. uerb. los dineros Coſta in cap. ſi pater verb. legavit. num. 19. Cald. Pereyr. lib. 1. quęſt. forenſ. quæſt. 16. Caſtilh. de uſufructu cap. 46. a numer. 6. Surd. de Aliment. tit. 6. quæſt. 4. numer. 6. Barboſ. in L. 1. ff. ſolut. matrimon. numer. 148. Peregrin. de Fideicom. artic. 33. numer. 41. & 42. Graſſ. recept. ſentent. §. legatum quæſt. 22. numer. 4. Maſcard. de probat. tom. 1. concluſ. 333. cum aliis.

Ad numer. 1. uſque ad 4. An exemplis judex judicare poſſit, Adde Neviſ. in ſilu. lib. 3. numer. 62. Ricium part. 6. Collect. 2082. Guſm. de evictionib. quæſt. 3. a num. 48. & quæſt. 30. numer. fin. Caſtilh. lib. 5. controverſiar. cap. 89. a numer. 98. & de Tertiis cap. 30. numer. 4. & 5. & cap. 41. numer. 65. Carleval de judic. tit. 1. diſput. 2. num. 967. & tit. 2. diſput. 3. numer. 23. Eſcalon. lib. 1. Gazophila. cap. 4. numer. 6. Vell. diſſert. 39. numer. 50. Cortiad. deciſ. 24. cum aliis. Menoch. in comm. de præſumpt. lib. 1. quæſt. 1. num. 17. & 18. ubi cum multis comprobavit dixitque, non eſſe expectandum, quod geſtum actumque fuerit Romæ ſed quod geri agique debuit, L. ſed licet, ff. de offic. præſid. & numer. 24. ſubjunxit præſepe obſervatum fuiſſet, eadem in cauſa, unam uni, alteram alteri opinione placuiſſe, L. denuntiaſſe, §. quæritur ff. ad leg. Jul. de adulter; & multis confirmavit Idem Menoch. conſil. 59. numer. 1. Valencuel. Velaſques in conſil. 69. numer. 214. Gratian. tom. 3. cap. 544. numer. 53.

Caſtilh. vero ind. cap. 89. numer. 98. lib. 5. controverſiar. id limitat non procedere in ſententiis ſupremi conſilij, & Tribunalium ſuperiorum, quæ ſemper venerandæ ſunt, & reverenter imitandæ in deciſione cauſarum ſimilium, ut AA. ſuprà & Gratian. confirmant, unde ſic ſane concludit Menoch. d. quęſt. 1. numer. 17. & 20. ex ſententia Fabij Quintiliani lib. 5. Inſtit. Orator. cap. 2. ſane exemplis poſſe judicari quando ſunt caſus ſimiles, & alia circa hanc materia conducentia, vide Caſtilh. d. n. 98. per totum.

Ad numer. 5. uſque ad 8. Notta: quod compenſatio poteſt opponi contra creditum dotis, ita Bartol. in L. rei judicat. 16. §. heredi numer. 23. inquam. 1. ff. de ſolut. matrim. Socin. de magis communi opinione conſil. 85. numer. 8. vol. 1. Corac. in repet. leg. qui in liberos 19. numer. 265. ff. de rit. nuptiar. Ciriac. controverſ. 441. numer. 11. cum aliis; nam non invenitur in jure prohibitum in cauſa dotis objicere compenſationē, ut notat Barboſ. in L. divortio. 8. §. ob donat. numer. 5. ff. ſolut. matrimon. Sebaſtian. Medices de compenſat. 1. part. quæſt. 17. Aflict. deciſ. 121. num. 4. Cardinal. Tuſc. praticar. concluſ. tom. 1. lit. C. concluſ. 490. numer. 5. cum ſeqq. Caſtilh. 4. controverſ. cap. 40. numer. 116.

Unde adverte, quod ad hoc ut non detur locus compenſationi, ut ex ea ſequatur dotem a vitrico datam imputari in legitima dotantæ, requiritur quod dentur conjecturæ virtute quarum contrarium apparere poſſit, de quibus vide Menoch. conſil. 771. num. 1. cum ſeq. lib. 8. Mangil. de inputat. quæſt. 25. per totam, Surd. conſil. 534. lib. 4. per totum, & etiam eas optime enumerat Merlin. de legitim. lib. 2. tit. 2. quæſt. 17. numer. 3. uſque ad 16.

Ad numer. 9. uſque ad 12. Notta: quod quando non dantur conjecturæ virtute quarum, non apparet animus donandi, ſed vel ſumus in dubio, vel in contrarium tendunt cōjecturę, ſi dentur, & quando ſumus in dubio videtur articulus difficilis ob DD. varias ſententias. Nam dotem cenſeri donatam ſpeciali favore dotis, ac animum repetendi ceſſare, tenet cum aliis Bald. in L. ult. num. 12. Cod. de dot. promiſſ. ſequitur Socin. ſen. conſil. 291. numer. 8. Ruin. conſil. 65. numer. 6. lib. 3. Alciat. conſil. 46. numer. 3. lib. 8. Neguſant. de pignorib. part. 2. membr. 4. numer. 27. verſ. tu autem. Cardinal. Mantic. in tract. de tacit. & amb. convent. lib. 13. tit. 9. numer. 18. ubi ſic judicatum in Rota tenet, & tradit.

Verum contrarium, quod cum extraneus dotat præſumatur habere animum qualificatum repetendi ab eo, qui dotare tenebatur, ita voluit Caſtr. conſil. 120, ubi dicit, dotantem præſumi habuiſſe animum negotium gerendi

rendi

rendi pro puella, non vero donandi, illumque ſequitur, Petrus Ubuald. in tract. de duob. fratrib. part. 6. numer. 11. Bald. in Novell. de dot. part. 7. privileg. 3. Ruin. conſil. 171. numer. 3. lib. 1. Nat. conſil. 100. numer. 14. verſ. poſtremo. Menoch. tract. de arbitrar. jud. cauſ. 88. numer. 44. & de veriori teſtatur Mantic. ſupra dict. tit. 13. numer. 14. 15. 16. Peregrin. tract. de fideicom. art. 37. numer. 7. ubi Merlin. ſupra num. 20. 21. & 22. tribus fundamentis hanc opinionem tamquá propriam A. defendit, ubi vide.

Ad numer. fin. Vide Mangil. de Input. & detract. quæſt. 14. num. 47. & 51. & 52. uſque in finem, cum alijs.

DECISIO XXIV.

Quando acceptum à marito cenſeatur verſum in utilitatem uxoris?

Ad Auth. ſi qua mulier, Cod. ad Vellean. Ac noſtram Ord. lib. 4. *tit.* 48. §. 4.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur quæſtio.*
2 *Fundamenta unius partis; ſed refutantur num.* 7. *&* 8.
3 *Non cenſetur verſum in utilitatem mulieris, niſi probetur.*
4 *Interpretatur noſtra Ord. lib.* 4. *tit.* 48. §. 4.
Ib. *Lex Regni vicini eſt ſubſidiaria in fine.*

1 SUppoſito quòd uxor, quæ aliàs non tenetur pro marito, tenetur tamen ſi acceptum pro marito verſum ſit in ipſius utilitatem, ex jure, & DD. inferiùs citandis; non ſemel dubitatum vidi, quando cenſeatur in ejus utilitatem verſum fuiſſe, & cui incumbat onus probandi?

2 In quodam proceſſu, ubi latè de quæſtione actum fuit, contra mulierem adducebatur Bart. *conſ.* 124. *incipit punctus quæſtionis,* dicens ex ſola communicatione, quæ datur inter conjuges, eam verſionem cenſeri probatam, quod ſequitur Gama *deciſ.* 228. referens ſic ſe vidiſſe bis judicatum, & refert Valaſc. *conſult.* 150. *num. ultim. &* *conſult.* 83. *num.* 8. *in fin.* ubi *num. ſequenti,* videtur tentare hoc ſaltem procedere, quando in ſcriptura receptionis uterque, maritus ſcilicet, ac uxor, accepiſſe ſunt faſſi.

3 Ego autem defendebam quòd ſive ſolus vir, ſive ille inſimul, & uxor accepiſſent, vel accepiſſe faterentur, nunquam cenſetur verſum in uxoris utilitatem, niſi liquido aliunde probaretur.

Primò ex legibus claris, & formalibus *in Auth. ſi qua mulier, & in corpore unde ſumitur, Codic. ad S. C. Vellean.* ibi, *niſi manifeſtè probetur quòd pecuniæ in propriam ipſius mulieris utilitatem expenſæ ſint;* deinde apud nos eſt Ordinat. *lib.* 4. *tit.* 48. §. 4
4. ibi: *Se o preço, que o marido recebeo, foy convertido em proveyto della,* ideſt, *ſi pretium, quod maritus accepit, controverſum fuit in utilitatem illius,* de uxore loquitur; quæ dictio, *ſi,* importat conditionem judicialiter probandam, *Mart. de clauſ. part.* 1. *clauſul.* 141. *num.* 2. *Seraphin. deciſ.* 989. *num.* 1. *Auguſtin. Barboſ. de clauſul. clauſul.* 87. *&* 89. non ergo lex noſtra, quæ communicationem inter conjuges cognoſcebat, ex tali communicatione, ſed ex ulteriori probatione jubet judicare; quod clariùs oſtendit *in §. ſequenti:* ibi: *E ſe ella naõ tiver proveyto de preço, naõ ſera obrigada,* ideſt, *ſi illa non habuerit utilitatem ex pretio, non obligabitur;* planè ſupponens poſſe talem utilitatem abeſſe, non obſtante legali communicatione. Ita eam legem intelligunt *Emmanuel Barboſ. ibi num.* 2. *Valaſc. d. conſult.* 83. *num.* 8. *in princip.* ubi dicit quod eſt planum; *Petrus Barb. part.* 5. *leg.* 1. *num.* 38. *poſt princip.* quæ ſemper intelligentia, licèt minus clara foret, ſumenda eſt, ut juri communi in allegata Authentica non deroget; *juxta ſupra notata deciſ.* 13. *numer.* 4. Denique idem diſponit *L.* 61. *Tauri,* ibi:

ibi: *Salvo ſi ſe probare que ſe convirtiò la tal deuda ex provecho della*, idest, *niſi probetur tale debitum converſum fuiſſe in utilitatem ejus*, loquitur de uxore, & *L. 9. tit. 3. lib. 5. Ordinam.* quæ eiſdem verbis utitur; quas leges, quanvis alterius Regni, allego, quoniam ſi in noſtris dubium daretur, ſubſidiariæ nobis forent, *ut ait Cabed. p. 1. deciſ. 211. num. 8.*

5 Secundò probabam ex doctrina omnium Doctorum de puncto ſcribentium in terminis terminantibus, quorum præcipuos recenſere libuit, quoniam adhuc de communi opinione dubitabatur.

Ex legentibus, ſeu repetentibus, *gloſ. in d. Authent. ſi qua mulier, verbo, nullatenus, Cod. ad Vellean. & in L. prædiorum 10. verbo, conſtiterit, Cod. de præd. minor. Bart.* ſibi contrarius, *in d. Authent. num. 2. & 3. & in Authent. ut nulli judic. §. & illud, collat. 9. Bald. in eadem Authent. numer. 9. & in L. ultim. Cod. de uſucap. pro emptore; & in L. ſi cum, ff. ſi certum petatur; Salicet. in d. Auth. column. fin. Paul. ibi verſ. ſed quæritur an ſtatur, & in L. pupilli, §. Item ſi de negot. geſt. Alberic. Odofred. Jacob. Butrigar. & Nicolaus de Matarel. in Authent. citata; Decius in L. ex pœnalibus num. 5. verſ. dicit tamen, de regul. jur. & in L. certi condictio, §. Quoniam num. 3. ſi certum petatur, Cagnol. in d. L. ex pœnalibus, num. 2. Joan. Fab. in §. At ex contrario; aliàs §. Ideoque, num. 1. in fin. Inſtit. quibus alien lic. ac ibi: Angel. Aretin. & Riminald. jun. numer. 58. Felin. in cap. de quartà column. 10. verſ. ſecunda reſtrictio, de præſcript. & in cap. cum cauſa numer. 25. de re judicat. Jaſ. in L. Neſennius, §. Fundum num. 4. eodem tit. Specul. in tit. de obligat. & ſolut. §. 1. verſ. ſed pone vir, & uxor. num. 9. ac ibi Joan. Andr. Imol. in L. Modeſtinus in fin. de ſolut. & in cap. cum contingat, col. 18. in fin. verſ. ſed juxta prædicta, de jur. jur. & in L. cum vir, column. 6. in fin. verſ. & ex prædictis de uſucap. Angel. in §. Sed & aliud, Inſtit. de donat. & in §. Item ſi in judicio column. 14. de except. Ronchegal. in L. reos numer. 26. de reb. dub. Roman. in L. ſi cum dotem, §. Tranſgrediamur, ff. ſolut. matrimon. Jacobin. in L. 1. num. 6. & ibi Fulgoſ. Cod. ſi adverſus credit. Cuman. in L. ſi ſine §. Interpoſito de admin. tut. Gom. in §. Actiones num. 21. Inſtit. de act. & in L. 50. Tauri num. 57. ad fin. Palat. Rub. in rubr. de donat. inter, fol. 12. column. 1. ante med. verſ. concurrentibus; Matienz. in L. 9. tit. 13. lib. 5. recopil. gloſ. 3. numer. 3. Azeved. ibidem num. 36. Peres in L. 1. Ordinam. column. 66. Caſſan. in conſuet. Burgund. rubr. 4. §. 17. in textu, & faire, numer. 29. & 30. Tiraquel. de retract. §. 31. gloſ. 1. num. 5. Lamberteg. in comment. ad ſtatut. de contract. mulier. gloſ. 24. num. 5. Petrus Barboſ. 5. p. l. 1. num. 38. & in L. ſi cum dotem §. Tranſgrediamur num. 38. ff. ſolut. matrimon. Emmanuel Barboſ. ad Ordinat. lib. 4. tit. 48. §. 4. num. 2.*

Ex tractantibus *Novell. de dote in privileg. 7. part. princip. Joann. Camp. in eodem tract. quæſt. 1. p. 4. Fabian. de emption. & vendit. in 37. quæſt. 4. part. princip. Vivius lib. 2. commun. opinion. 169. verbo, maritus, & uxor. Menoch. de præſumpt. lib. 6. præſumpt. 27. num. 6. & de recuper. remed. 15. num. 586. Queſad. diverſ. quæſt. cap. 32. fol. 134. Franciſc. Marcer. quæſt. 508. num. 7. Trentacinq. variar. lib. 3. tit. de fidejuſſ. reſolut. 3. ex num. 2.*

Ex conſulentibus, *Angel. conſ. 160. D. Catharina. in fin. & conſ. 133. ſuper primo puncto, column. ultim. Bernard. Landriact. in addit. ad Barthol. conſ. 124. Federic. de Sen. conſ. 241. domino de Papia; Alexand. conſ. 172. num. 15. lib. 6. Abb. conſ. 44. in præſenti quæſtione, ante numer. 1. lib. 1. & conſ. 7. num. 1. lib. 2. Socin. conſ. 15. viſis prædictis, col. 6. verſ. ſic eſt ergo, lib. 1. Stephan. Bertrand. conſ. 236. multa ſunt. num. 22. lib. 1. Bologninus conſ. 45. num. 4. Aimon. Cravet. conſ. 91. num. 11. verſ. decimò iſtam, column. ultim. Ruin. conſ. 229. column. final. lib. 2. & conſ. 205. numer. 15. lib. 1. & conſ. 91. num. 6. lib. 5. Roland. conſ. 64. num. 8. & 9. volum. 1. Curtius Senior. conſ. 72. Princeps, col. 4. verſ. ſeptima concluſio, & conſ. 63. dubio. 4. numer. 19. Curtius Junior. conſ. 28. in fin. Gratian. diſcept. tom. 3. cap. 576. numer. 34 Valaſc. part. 1. conſultat. 83. num. 9.*

Ex decidentibus, *Afflict. dec. 209. num. 3. Boer. dec. 23. numer. 6. Theſaur. deciſ. 222. num. 14. & deciſ. 223. num. 2. Joan. Grivellus Sequanus deciſ. Dolani Senatus 20. num. 3. & 9. Flores in addit. ad Gam. dec. 227. aliàs 228. in fin.*

6 Tertiò confirmabam ex practica totius Europæ; de hoc Regno teſtatur *Barboſ. d. 5. p. lib. 1. numer. 38. ante med. verſ. ſed cavendum, Valaſc. conſult. 150. in fin.* ubi, quidquid ille dixerit, fatetur ita fuiſſe judicatum. De tota Hiſpania teſtatur *Flores ad*

ad d. dec. Gam. 228. *in fin.* ibi: *hæc reſolutio ſemper in praxi ſervatur*; de Sabaudia *Theſaurus*, de Gallia *Boerius*, de Napoli *Afflictis*, de Bononia *Imola*, de Peruſio *Baldus Novellus*, de Monſerrato *Rolandus*, de Flandria *Joannes Grivellus*, & de alijs Provincijs reliqui ſuperiùs relati.

7 Unde meritò Petrus Barboſ. ubi proximè ait cavendum eſſe à Gama *d. deciſ.* 227. *aliàs* 228. ubi idem advertit Flores, & ſimiliter eam refutat Valaſc. *d. conſult.* 83. *num.* 9. *ad fin.* Tandem Menoch. *d. lib.* 6. *præſumpt.* 27. *num.* 7. eam opinionem vocat *damnatam*, & Gratian. *d. tom.* 3. *cap.* 576. *numer.* 35. ait quòd eſſet temerarius judex, qui non ſequeretur noſtram.

Auctoritati verò Bartholi *in allegato conſ.* 124. occurritur advertendo eundem ſibi contrarium pro nobis fuiſſe *in d. Authent. ſi qua mulier, num.* 2. & 3. atque iterum in corpore unde illa Auth. deſumpta fuit; & quando Doctor ſibi eſt contrarius, prævalet opinio, quam tenet in pluribus locis; *notat Neviſan. lib.* 5. *Sylvæ nuptial. num.* 25. *poſt princip.* & *numer.* 32. *ad fin. habetur in* 1. *tom. commun. opinion. ex fol. mihi* 49.

In prædicto proceſſu, hoc fundamento prætermiſſo, ex alio capite decisa fuit cauſa; credidit autem quòd, ſi ad iſtum punctum perveniretur, pro muliere judicandum foret, & quoniam quæſtio eſt celebris, nolui omittere quæ ſuper ea dicta fuerunt.

ADDITIO.

Vide Alciat. in Leg. ſi cum ſervum ff. ſi certum petatur, Felin. in cap. cauſam numer. 25. de re judicat. Idem in cap. cum cauſam numer. 7. de offic. delegat. Gregor. Lop. in L. 59. tit. 18. part. 3. Lit. C. Decium in Leg. jure naturæ ff. de reg. jur. Pinell. in L. 2. Cod. de reſcind. vend. part. 3. cap. 1. numer. 24. Menchac. lib. 1. quæſt. forenſ. cap. 66. cum aliis. Ægid. in L. ex hoc jure 5. 2. part. cap. 5. numer. 17. & 18. Gutier. praticar. lib. 3. cap. 8. num. 20. Valaſc. conſult. 83. numer. 6. Cald. Pereyr. in L. ſi curatorem, verb. hunc contractum. numer. 10. Idem de empt. & vendit. cap. 10. numer. 7. cum aliis. Ciriac. controverſ. 215. num. 3. cum ſeq. Tiraquel. in Legib. conubialib. Gloſ. 8. numer. 56. cum multis aliis. Gom. in leg. 54. Taur. numer. 2. cum ſeq. plures allegans Maranta in pratic. 4. part. diſtint. 16. numer. 29. & 30. Pereyr. in deciſ. 125.

Ad numer. 1. & 2. de communicatione quæ fit inter côjuges virtute matrimonij cõtracti, & an requiratur, quod ſit copula conſumatum, vide Add. hic in deciſ. 21.

Ad numer. 3. uſque in finem. Notta: quod conſuetudo & praxis recepta eſt hujus regni a noſtra Ordin. lib. 4. tit. 48. in princip; quod mulier conjugata, atque eodem modo maritus propter conectionem, & identitatem perſonarum, ſine illius conſenſu cõtractum ullum gerere poſſit, nec quaſi contractum, ut tradit Tiraquel. poſt leg. connubial. Gloſ. 8. numer. 4. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 274. cum ſeq. & diſput. 343. verſ. de jure præterea, & diſput. 428. & 437. Gam. deciſ. 37. Pinel. in l. g. 1. Cod. de bon. matern. part. 3. numer. 19. Cald. Pereyr. ad Leg. ſi curatorem, verb. cum non ab ſimilis, numer. 33. & noviſſime de empt. cap. 8. numer. 6. 7. cum ſeq. Barboſ. in L. 1. 5. part. ſolut. matrim. Mend. in prax. p. 1. lib. 4. cap. 2. a numer. 6. cum aliis Barboſ. in remm. ad hunc locum in princip. Gom. in L. 54. Taur. in princip. Covas de ſponſa. lib. 2. part. cap. 7. §. 1. & cum aliis Ægid. in leg. ex hoc jur. 5. part. 2. cap. 7. numer. 25.

Adverte, quod ad talem conſuetudinem ſeu ſimile ſtatutum obſervari, duplex ab interpretibus ſolet aſſignari ratio, una, ne præjudicium fiat marito in mala mulieris admniſtratione, quam probat Matienc. cum citatis ab eo L. 1. Gloſ. 1. tit. 3. & in leg. ſequent. Gloſ. 1. in princip. Cald. de emphit. extint. 4. part. cap. 12. numer. 7. Azeved. leg. 1. tit. 3. lib. 5. numer. 4. prope finem. ubi dicit hanc rationem veram eſſe.

Altera generalior eſt, quæ debitam ab uxore marito reverentiam, & obedientiam concernit, de qua Tiraquel. d. Gloſ. 8. numer. 1. cum dub. ſeq. Covar. de ſponſalib. 2. part. cap. 7. §. 1. numer. 1. Gom. 54. Taur. numer. 1. Barboſ. dict. leg. 1. 1. part. num. 32. quam rationem potiorem judicat cum variis fundamentis Ægid. ſupra dict. part. 2. cap. 7. numer. 26. ubi vide. de variis ampliationib. & limitat. hujus regulæ, vide Barboſ. in remm. ſupra in princ. num. 1. uſque ad 28. & de variis caſibus ad hanc materiam pertinentibus, vide Gom. dict. leg. 54. Taur. a num. 2. uſque ad 9.

Attende quod, una ex limitationibus hujus regulæ, eſt preſentis deciſionis, relicta tamen opinione, quando maritus vendidit ſine conſenſu uxoris, ſemper in dubio præſumendum ſit prætium converſum fuiſſe in utilitatem uxoris, ut aliqui volverunt, attamen verior & receptior eſt, quod ad hoc vere præſu-

matur, emptori incumbere onus hujuſmodi probandi, quod aliquid ex pretio fuiſſe converſum in utilitatem uxoris, juxta reg. leg. 2. ff. de probat. tradit Bald. in L. mater. num. 11. Cod. de rei vindicat. Tiraqu. l. lib. 1. retract. §. 31. Gloſ. unic. numer. 4. & ſemper talis probatio incumbit dicenti, ſeu ei qui agit, ut probat text. in cap. de ſolut. Gom. 3. variar. cap. 3. numer. 25. & cap. 11. numer. 4. verſ. 2. Carleual de judic. tit. 3. diſput. 34. numer. 18. ubi plures reffert Covaſr. lib. 2. variar. cap. 6. num. 2. Surd. deciſ. 104. Niſi is communis juris præſumptio reſiſtat, ut limitat Garc. de Nobilitat. Gloſ. 3. §. 2. num. 15. & Gloſ. 8. & 35. numer. 8. Caſtilh. de Tertiis cap. 3. & 12. Gutier. lib. 3. praticar. quæſt. 14. a num. 54. & quæſt. 19. Barboſ. in leg. 13. numer. 16. ff. de judiciis. Solorzan. lib. 3. Politicor. cap. 30. fol. 468. verſ. in Sois, & vide cap. 7. de probat.

Unde venit, quod ſi non probet talem converſionem in utilitatem mulieris, ſolummodo lucratur pretium rei, quando emit ignoranter, & ſic bona fide, nam tunc certum eſt pretium is eſſe reſtituendum, quantum cumque non fuerit converſum in utilitatem conjugum, ſed caſu fortuito fuit amiſſum, ut diſponit Ordin. lib. 4. tit. 6. §. 5. & probat L. emptorem §. fin. ff. de act. empt. ubi optime Peralt. in rubric. a numer. 104. de Heredib. inſtit. Pereyr. deciſ. 125. numer. 3. Barboſ. 5. part. leg. prim. de ſol. matrim. in fin. numer. 38. cum aliis.

An hæc diviſio habeat locum in minore vendente rem ſine authoritate tutoris, vel Eccleſia, quanvis ei utilis ſit, & utilitatem trahat, ipſi minori vel eccleſię, vide Tiraquel. poſt LL. connubial. Gloſ. 8. num. 57. cum ſeq. ubi plures reffert.

DECISIO XXV.

An, & quando præſumatur donatio ex amicitia?

Ad L. ex duobus 27. *ff. de negot. geſtis. Et noſtram Ordin. lib.* 4. *tit.* 31. §. 11. *in fin.*

SUMMARIUM.

1 *Donatio præſumitur ex amicitiâ.*
2 *Quod intelligitur intra parvam quantitatem.*
3 *Etiam inter conſanguineos, & fratres.*
4 *Quantitas regulatur ſecundùm perſonam donantis.*

1 DOnationem ex amicitiâ præſumi probatur *ex L.* 1. ibi: *affectione domeſtica, Cod. de negot. geſt. melior. text. in L. is qui amicitia* 44. *ff. eod. tit.* docuit expreſſè Bart. *in L.* 2. *numer.* 4. *Cod. illo tit. tenuit. Ruin. conſ.* 100. *num.* 25. *lib.* 4. *confirmat Menoch. de arbitr. lib.* 2. *cent.* 1. *caſ.* 88. *num.* 59. *juvat Pereyr. dec.* 102. *num.* 2.

2 Hoc tamen intelligitur intra parvam quantitatem, *ut probatur ex L. utrùm* 47. *in fin. ff. donat. inter vir. facit optimè gloſ. verb. pro cauto, poſt med. in L. cum quid* 3. *ff. ſi certum petat. notavit expreſſè Bald. in L.* 2. *num.* 3. *Cod. jur. dot. & ibi Andr. Barbat. in annotat.* In fortioribus terminis inter conſanguineos, imò inter fratres (qui 3 quidem ſunt termini fortiores, *ut per Monach. dec. Bonon.* 16. *num.* 26. *& dec.* 61. *num.* 8.) advertunt *Menoch. ſupra numer.* 10. *& ſeqq. Garcia de expenſ. cap.* 4. *numer.* 24. *ad med. Cancer. variar. tom.* 1. *cap.* 8. *numer.* 76. & bene probatur *ex L. Procula*, à contrario ſenſu, *de probat. & clariùs in L. ex duobus fratribus, de negot. geſt. optimè facit quod cum Bolognet. ait noſter Barb. in L. quæ dotis* 34. *num.* 169. *in princ. ff. ſolut. matr.* ſecundum quæ intra parvam quantitatem intelligendum eſt quod ex Bocero, ac alijs ſcribit Hunnius *in Encyclopæd. p.* 3. *tit.* 26. *cap. ult. num.* 5. Et iterum adverto quòd iſtud Hunnij opus allegare non piget, quoniam illud compoſuit jam converſus ad Catholicam Religionem.

Quan-

Quantitas autem ſecundùm perſonam donantis regulari, docuit ſatis clarè *Bart. ind. L. cum quid num. 11. poſt med. ff. ſi certum petatur; Gracia d. num. 24. ad fin. & inſinuat Hunnius d. num. 5.* ibi: *ex nobilitate, ac claritate, divitijs que, quibus donans abundat, &c.*

Qua propter in cauſa *Ulyſſiponenſi* inter *Emmanuelem de Couto* cum *Maria Gomes* vidua, apud Notarium *Maurum Ferreyra de Lemos,* judicavimus non potuiſſe præſumi donationem factam à vidua, ejusque viro jam defuncto, quanvis aliquæ pro donatione concurrebant conjecturæ, quoniam reſpectu quantitatis, de qua agebatur, prætenſi Donatores pauperes erant, ditior verò prætenſus Donatarius.

ADDITIO.

Vide Roman. in leg. quæ dotis numer. 6. de ſolut. matrim. & ibi Bartol. numer. 6. cum ſeq. Crotum de Teſtib. numer. 193. in leg. eos Cod. eod. omnes ſcribentes in cap. quoties de teſtib. & Speculator hic §. 1. in princip. Alexand. conſil. 78. vol. 1. Tiraquel. in leg. ſi unquam §. libertis. numer. 98. Cod. de revocand. donat. Bald. in leg. 1. verſ. quæro ff. ad Velian. ex profeſſo P. Fragozo de obligat. parentum diſput. 4. de donat. inter amicos §. 4. part. 3. lib. 2. numer. 80. cum ſeq. Bruneman. ad text. in leg. ex duob. 27. ff. de negot. geſt. Mantic. de tacit & ambig. convent. lib. 13. tit. 9. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 554. numer. 6. 7. Boer. in deciſ. deciſ. 153. n. 38. cum aliis.

Ad numer. 1. uſque ad finem: Notta, quod regulariter donatio non præſumitur, quia nemo velle jactare ſuum patrimonium, ut probat text. in leg. cum indebito ff. de probat. L. ſi cum aurum ff. de ſolut. cap. ſuper hoc de renuntiat. & hæc quidem regula nemini eſt incognita, quam ſequitur Gloſ. in leg. Julian. in fin. ff. de Verbor. obligat. Imola in leg. a Titio numer. 2. & ſeq. Aretin. ibi n. 3. de verbor. obligat. Alexand. conſil. 114. numer. 4. lib. 3. & conſil. 20. numer. 12. lib. 5. Decium conſil. 177. numer. 1. & 402. numer. 6. & alii, quos allegari ſupervacaneum eſt, hoc enim in ore omnium verſatur, & certo certius eſt, nam lex omnibus modis præſumptioni donationis reſiſtit, & captioſam liberalitatem interpretatio prudentum fregit, L. cum aquiliana ff. de Transact; & ideo in dubio dicimus magis fauendum eſſe repetioni, quam adventicio lucro, L. non debet §. in re dubia, ff. de reg. jur. notat Jazon. in leg. ſufficit. numer. 1. ff. de condit. indebit. cum aliis concludit Mantic. d. lib. 13. tit. 9. num. 1. cum ſeq.

Unde venit, quod hęc regula extenditur multis modis, quos brevitatis cauſa non expendo, ſed vide ellegantiſſime prætractatos apud Mantic. ſupra. numer. 2. cum ſeq. uſque ad numer. 35; attamen ſi detur præſumptio, & conjectura inter amicos ſeu inter ſocios, quod donatio intelligatur facta animo non repetendi ex cauſa amicitiæ, ſeu ſocietatis, tunc verum eſt dicere regula ſupra poſita in hac locum non obtinere, quod demonſtratur, nam magnus amor idem operatur, atque ſanguinis conjunctio, ut reſolvit Abbas in cap. requiſiſti de teſtam. & Gloſ. ibi. Alexand. in leg. exigendi. Col. 2. verſ. & id quod dicitur, & ibi etiam Jazon Col. 2. & iterum colat. 5. Cod. de procurat; dicentes, quod quidquid a jure inter ſanguine conjunctos, & neceſſarios propter affectionem ſanguinis fit, id etiam habere locum inter amicos, ſequitur Felin. in cap. quoniam a colat. 3. verſ. capio illud, extra de offic. delegat. Idem Jazon in leg. Titia colat. 6. verſ. ultimo circa illam partem ff. de verbor. obligat. Alciat. in leg. latæ. §. amicus. ff. eod. tit.

Comprobatur amplius, ex eo quia amicus alias non aſſuetus patrocinari, præſumitur gratis patrocinari, & auditur in judicio pro amico, ita Panorm. in cap. accedens. numer. 2. & 8. lit. A. ut lite non conteſtat. Guillem. in cap. Raynunt. verb. Teſtament. numer. 47. de teſtam. & Tiraquel. in L. ſi unquam verb. libertis a num. 75. Cod. de revocand. donat; quod etiam in legato amico relictum, nam contemplatione amicitiæ cenſetur relictum, ita probat Tiraquel. eod. verb. numer. 85. & de pœnis temperand. cap. 22. numer. 23. Maſcard. de probat. concluſ. 965. numer. 6. Surd. de alim. titul. 5. quęſt. 6. numer. 5. & ſeq. Menoch. de præſumpt. lib. 4. præſumpt. 112. numer. 15. & tandem de variis requiſitis circa hanc materiam conducentibus, vide P. Fragoz. part. 3. lib. 2. diſput. 4. de donat. inter amicos §. 4. a numer. 82. uſque ad 87; ubi optime hanc materiam comprobat, ac explicat, & tandem numer. 88. reſolvit pręſentem deciſionem hoc modo, quamobrem intercedente magna amicitia, & affectione inter duos amicos, dicendum eſt omnes impenſas factas circa perſonam, hoc eſt circa alimenta, ac veſtitum amici nullo modo eſſe repetendas; & in fine hujus numeri ſentit cum A. hic, quod non debet intelligi quando fuerint magnę, nam tunc repetendæ

 ſunt

ſunt. ubi vide.

Et tandem talis donatio prætextu amicitiæ facta, an poſſit ex cauſa ingratitudinis revocari, vide Boer. in deciſ. 153. num. 38. in med. cum aliis.

DECISIO XXVI.

Emptorem in limine contractus timentem quando poſſit pœnitere?

Ad L. ex his 5. & L. ſi poſt perfectam 24. Cod. de evict. cum alijs ſimilibus. Ac noſtram Ordinat. lib. 4. tit. 5. in princip.

SUMMARIUM.

1 *Notoriè dives an excuſetur à dando fidejuſſorem: & num.* 10.

2 *Limen contractus dicitur dum pretium non eſt realiter ſolutum, quanvis res ſit tradita.*

3 *Pretium non dicitur ſolutum, quanvis ſit depoſitum de judicis mandato.*

4 *Reſolvitur quæſtio principalis per caſus uſque ad num.* 16. *incluſivè.*

12 *Argumentum à contrario ſenſu eſt fortiſſimum.*

13 *De naturâ dictionis, ſi.*

14 *Venditor cenſetur vendere rem liberam, non obligatam.*

15 *Maius jus eſt in re, quàm in cautione.*

16 *In contractu reciproco, deficiente uno, alter non tenetur.*

17 *Ex novo titulo requiritur nova poſſeſſio.*

18 *Confraternitas ſanctæ Miſericordiæ in Luſitaniâ gaudet beneficio reſtitutionis.*

19 *Qui difficiliter excutitur non eſt ſatis idoneus debitor.*

Ibi. *Fidejuſſor ejus qui gaudet beneficio reſtitutionis, non eſt facilis excuſſionis.*

20 *Fidejuſſor habens privilegium fori non eſt idoneus.*

21 *Ubi emptori timenti in limine contractus, debitor fidejuſſor, qui tamen non inveniatur, poterit emptor pretium deponere, ex quo emantur bona pro cautione.*

22 *Emptor rem habens, ſed pretium non ſolvens, quòd ei non detur fidejuſſio debita pro evictione, an teneatur ad fructus, vel ad uſuras pretij?*

23 *An ceſſet evictio, ſi emptor ſciebat de obligatione, vel promiſit de hoc non opponere?*

Cum domus *ſanctæ Miſericordiæ Ulyſſiponenſis* villam, quam ex legato obtinuerat, *Andreæ Deleyro* vendidiſſet pro liberà, ante ſolutum pretium, & factam traditionem emptori denuntiavit Tertius villam ſibi eſſe obligatam; quapropter emptor contractui ſtare recuſabat; Domus verò *Miſericordiæ*, negando denuntiantis actionem cogebat emptorem, quaſi ſecurus maneret evictionis jure, pro quo ipſa notoriè idonea erat, atque ita à fidejuſſore dando excuſabatur *per ea quæ Surd. dec.* 183. *num.* 10. *& dec.* 295. *num.* 3. 1

Pro materiç cognitione ſupponendum eſt, quòd limen contractùs dicitur etiam dum pretium non eſt ſolutum realiter, licèt res jam tradita ſit; *Afflict. deciſ.* 171. *Surd. d. deciſ.* 183. *num.* 1. *& dec.* 295. *numer.* 7. *Hermoſill. in addit. Gregor. Lopes gloſſ.* 1. *l.* 32. *tit.* 5. *partit.* 5. *num.* 231. *& ſeqq.* ubi ait non intelligi ſolutum, quanvis ſit depoſitum judicis mandato. 2

Hoc præhabito, diverſæ ſunt concluſiones, diſtinguendo per caſus. 3

Primus eſt, quando de obligatione rei venditæ conſtat, & res non dum emptori eſt tradita. Tunc non tenetur emptor emptioni ſtare, quin prius venditor ab imminente creditore rem liberet, textus eſt formalis *in L. ex his* 5. *Cod de evictionib. ubi gloſ. Bart. & Bald. Cald. de emption. cap.* 23. *num.* 16. *in princip.* & apud nos probatur à fortiori, licèt à contrario ſenſu, per Ord. *lib.* 4. *tit.* 5. *in princ.* 4

Secundus eſt, quando res jam emptori eſt tradita, nec dum tamen pretium ſolutum, vel pars illius, & conſtat de obligatione purà; tunc etiam tenetur venditor 5

rem

rem liberare, *per L.* 2. §. *vacua, L.* 3. *& L. in venditione* 42. *ff. act. empti. & per ea quæ Surd. conſ.* 13. *numer.* 15. *conſ.* 19. *num.* 1. *deciſ.* 22. *num.* 6. *deciſ.* 165. *num.* 2. *& deciſ.* 253. *num.* 8. *optimè Neguzant. de pignor. p.* 5. *memb.* 1. *num.* 24. *Giurb. deciſ.* 113. *num.* 3. *apud Caſtellanos eſt L.* 32. *tit.* 5. *p.* 5.

6 Tertius eſt, quando, re jam tradita, nec dum tamen pretio ſoluto, vel parte illius, apparet obligatio conditionalis. Tunc aut venditor ſimpliciter vendidit, aut pactus eſt rem liberare ab omni onere. Si ſimpliciter vendidit, ſufficit ſi præſtet cautionem, *ut breviſſimè inſinuat Bald. in L. ex his prædiis, Cod. de evictionib. in ultimo verbo, latè explicat Alex. conſ.* 65. *incipit, omiſſis argumentis, per tot. lib.* 5. (quidquid obi-
41 ter dixerit *conſ.* 67. *incipit, fortificatur, lib.* 3. *aliàs eſt conſ.* 63. *num.* 11. *lib.* 6.) ſequitur eandem concluſionem *Neguzant. ſupra num.* 27. *Giurba ſupra num.* 12. *verſ. ſecunda; innuitque Cald. d. cap.* 23. *num.* 16. *in fin.* & ita procedit deciſio Surdi *dec.* 253. *in fin.* Si omnino liberare pactus eſt, ad hoc cogitur, nec ſatis eſt cautio; *Giurb. ubi proximè, cum Bolognet. conſ.* 31. *numer.* 15.

7 Quartus caſus eſt, quando obligatio, ſive pura, ſive conditionalis, eſt in incerto, lis tamen movetur, vel adeſt fama, & res vendita jam tradita eſt. Tunc ſufficit quòd venditor idoneum fidejuſſorem pro indemnitate præſtet, ut emptor pretium teneatur ſatisfacere; probant in his terminis loquentes textus *in L. pen.* §. *ultim. ff. de pericul. & commod. rei vendit. & in L. ſi poſt perfectam* 24. *Cod. de evictionib. Afflict. dec.* 171. *Menoch. de arbitr. lib.* 2. *caſ.* 224. *num.* 2. *Surd. deciſ.* 183. *num.* 1. *& dec.* 295. *Gomes variar. lib.* 2. *cap.* 2. *num.* 39.
42 *in princip. Rebuf. tom.* 3. *ad Conſt. Gal. tit. de dilat. art.* 5. *gloſ. unic. num. penult. & ultim. Azeved. in nov. recopilat. leg. Caſtell. lib.* 4. *tit.* 21. *L.* 1. *à num.* 161. *Magon. deciſ. Florent.* 80. *num.* 1. *Cancer. variar. tom.* 1. *cap.* 13. *à numer.* 26. *Hermoſill. d.*
43 *gloſ.* 1. *in L.* 32. *tit.* 5. *part.* 5. *num.* 236. *Carol. Anton. Moccia caſuum forenſ. cap.* 44. & apud nos eſt Ordinat. *lib.* 4. *tit.* 5. *in princip.* quam exornant *Barboſ. in L. de diviſione* 5. *num.* 69. *ff. ſolut. matrim. latiùs Cald. de empt. cap.* 23. *à num.* 14. *ubi numer.* 15. *cum Angelo* addit eam cautionem
8 non ſolùm de dubio moto dandam fore, ſed etiam generaliter de omni quod in poſterum poſſit venire, *per L. fin. in fin. ff. de reſcindend. vendit.* & dicit judicatum referre Rebuf. loco ſupra citato, qui tamen clarè non loquitur; conducit *Surd. d. deciſ.* 295. *numer.* 18. *&* 19. *Giurb. ſupra num.* 11. *nec non Cancer. ſupra numer.* 27. & judicatum poſt magnam dubitationem refert Vincent. de Franch. *dec.* 555. *in fine,* confirmat multis 9
Hodiern. *in addit. ad d. deciſion. Surdi* 295. *à numer.* 1. Sed meo videri text. ille tale non probat, cùm loquatur de fidejuſſione danda ex conventione, cui ad unguem eſt parendum, nec inde poſſit argumentari ad noſtram procedentem à lege, quæ non gravat ultra neceſſarium. Unde obiter dictum volo cautionem pro ſolo dubio moto fore dandam; ad quod eſt bonus textus *in d. L. penult.* §. *fin. de pericul. & com. rei vendit.* ibi: *ejus evictionis;* faciunt optimè quæ *Surd. deciſ.* 295. *ex numer.* 1. *& Franchis ſupra ex num.* 2. ac pro iſta parte judicatum refert Joann. à Sande *in deciſ. Friſiæ lib.* 3. *tit.* 9. *defin.* 9. & tunc ſolùm generalem dandam, quando adeſt generalis fama obligationis ad nullũ creditorem reſtricta, in quo ſenſu poſſunt intelligi illi DD. & citata noſtra Ord.

Excuſabitur autem à fidejuſſione vendi- 10
tor, ſi ipſe ſatis idoneus ſit, *ut de jure communi oſtendit Surd. d. deciſ. à num.* 3. *dixit Neguzant. dict. memb.* 2. 5. *p. numer.* 28. *poſt princip.* ibi: *vel per obligationem bonorum.* & apud nos declarat prædicta Ordinat. *in fin. princip. & Cald. d. cap.* 23. *n.* 17. *in fin.* quidquid diſtinguat ipſe Surd. *à num.* 13. & dicat ejus additionator Joann. Bapt. Hodierna *ibi num.* 2.

Quintus caſus eſt, quando obligatio, ſi- 11
ve conditionalis, eſt in incerto, & res non eſt tradita. Tunc emptor omnino poteſt recedere, quanvis ſibi de evictione ſatisdetur, ut mihi apertè probant jura relata, & DD. dum cautionem admittunt caſu, quo emptori res jam ſit tradita, quaſi, re adhuc non tradita, diverſum ſit, per argumentum à contrario ſenſu; quod eſt fortiſſimum 12
L. 1. §. *hujus rei, ff. offic. ejus cui mand. eſt juriſd. L. qui teſtamentum,* §. *Mulier, ff. de teſtament. cum innumeris apud Everard. in argum. loco* 82. Et apertiùs colligitur ex 13
allegata noſtra Ordinat. *in princip.* ibi: *ſe o comprador for entregue da couſa,* ideſt, *ſi emptori tradita res ſit;* quaſi conditionaliter diſponat, juxta ea, quæ de natura dictionis 14
ſi, congerit *Auguſt. Barboſ. de diction. diction.* 313. quæ differentia nititur ea ratione, quòd venditor, qui tradiderat ante motum dubium, ſatisfecerat ex parte ſua tradendo

dendo rem, quæ reputabatur omninò libera. Unde nil mirum, ſi dubium ſuperveniens magis præjudicet emptori, ut pretium ſolvat accepta cautione, prout in præſenti caſu dicebamus; at verò ſi vult tradere rem, ſuper qua movetur quæſtio, jam non ſatisfacit, quia non videtur tradere quod vendidit, cùm liberam, non obligatam, neque dubiam rem vendidiſſe cenſeatur, *L. 2. §. vacua, L. 3. L. in venditione 41. ff. act. empt. faciunt ea quæ Hunnius in Encyclopædia part. 3. tit. 14. cap. 5. num. 4. cumſeqq.*

15 Neque cautio juſta ſatisfactio eſt, cum ma-
16 ius ſit jus in retinendo pretio, *argumento L. plus cautionis 25. ff. regul. jur.* Unde ſi non ſatisfacit in contractu reciproco, nec emptor ſatisfacere tenetur, *ad L. 3. §. 1. de condict. cauſ. dat. gloſſ. ultim. verſ. ſecunda, in L. ſicut ab initio. 5. Cod. de action. & obligat. DD. in L. 4. Cod. de dolo.*

17 Planè in hypotheſi noſtra res non dum tradita erat; quod enim unus Dominus ex Collegis, Senator quidem doctiſſimus, objiciebat, emptorem tanquam ejuſdem domùs *Miſericordiæ* adminiſtratorem, ſeu procuratorem, jam villam colere, dicebam non eſſe ſatis; etenim traditio, quam requirimus, debet eſſe virtute contractùs emptionis; illa autem nomine adminiſtratoris, ſeu procuratorio ab hac tantum abeſt, ut emptori nil acquirat, & ei neceſſum ſit novam poſſeſſionem ex nova cauſa emptionis capere, *argum. eorum, quæ notantur in L. cum nemo, Cod. de acquir. poſſeſſ. & eorum quæ Valaſc. conſult. 191. num. fin. Pereyr. deciſ.* 108. *num. 6.* Ergo re nondum tradita, emptor omnino poterat recedere juxta proximè dicta.

18 His addebat egregius Senator *Laurentius da Gama Pereyra*, nepos, ac imitator magni *Antonij da Gama*, quòd cùm *ſanctæ Miſericordiæ* Confraternitas beneficio reſtitutionis gaudeat in litibus, *ut reſolvit noſter Cabed. p. 1. deciſ. 51. à num. 8. per ea quæ Sforc. Odo in tract. de reſtit. in integr. part. 1. quæſt. 3. art. 6. num. 46.* neque ipſa videbatur ſatis idonea ob difficultatem excuſ-
19 ſionis, nec fidejuſſorem facilem adhibere poterat, cùm ipſa in lite, ſi daretur, ſemper aſſiſteret. Quod confirmatur ex Alexand.
20 *conſ. 73. incipit diligenter num. 3. in princip. lib. 6.* ubi *per L. 1. ff. ſi quis in jus vocat. non ierit*, ait quòd ſidejuſſor habens privilegium fori, non eſt idoneus, niſi ſpecialiter illud renunciet. Atque ita, renuente uno collega, prolata fuit ſententia, Notario *Philippo Marques de Almeyda.*

Adverte quòd ubicumque, juxta ſupra- 21
dicta, venditor debuerit in defectum propriorum bonorum fidejuſſorem dare, poterit emptor pretium deponere cum pacto, ut ex eo emantur bona immobilia, quæ pro evictione maneant hypothecata. Itaque ſpecialis hypotheca præfertur omnibus alijs creditoribus ipſius venditoris pariter, & emptoris, *ut latè agit Giurba part. 1. obſervat. 94. per tot.*

Sed utrùm emptor qui rem habet, ne- 22
dum tamen pretium ſolvit, quia venditor non dat fidejuſſorem pro imminenti evictione, in caſu quo eum dare debet, teneatur ad fructus, vel ad uſuras petij? *Vide Hermoſill. in addit. ad Gregor. Lopes gloſſ. 2. L. 28. tit. 5. part. ex num. 49. Barboſ. in L. de diviſione 5. num. 69. ff. ſolut. matrimon.* ubi obligat ad æquitatem *L. curabit. Cod. action. empt.*

An ceſſet evictio, ſi emptor antea ſciebat 23
de obligatione, vel promiſit de hoc non opponere? *Carolus Anton. Moccia caſ. forenſ. cap. 5. cum quatuor ſequentibus; Surd. deciſ. 243. & ibi additionator Joann. Baptiſt. Hodiern. Cov. lib. 3. variar. cap. 17. num. 2. Trentacinq. 3. variar. tit. de emption. reſolut. 4. num. 17. Gomes variar. tom. 2. tit. de emption. cap. 2. num. 39. Tiraquel. de retract. lignagier. §. 12. gloſſ. 1. num. 14. & poſt eos Hunnius in Encyclopædia p. 3. tit. 16. c. 4. à num. 20.*

ADDITIO.

Vide Mangil. de evict. quæſt. 84. numer. 7. cum ſeq. Pinell. in rubric. 2. part. cap. 3. numer. 23. Natta conſil. 171. lib. 1. Beccium conſil. 41. numer. 1. Burſat. conſil. 191. numer. 6. lib. 2. Jazon in L. ultim. numer. 35. ff. de condit. cauſ. dat. Joſeph Ludovic. deciſ. 53. numer. 4. Arias de Meza lib. 1. variar. reſolut. cap. 40. numer. 14. & 15. Gratian. diſceptat. 258. numer. 34. & 38. Amat. variar. reſolut. part. 2. reſolut. 61. num. 12.

Ad numer. 1. uſque ad 3. de obligatione venditoris, & quid emptori præſtare teneatur, vide Donell. lib. 13. comm. cap. 3. & 4. Mancin. de jur. Sacro, diſſert. 18. Covas. lib. 2. variar. cap. 19. numer. 1. & lib. 3. cap. 4. Cævall. comm. quæſt. 479. Hermozillr. L. 7. Gloſ. 4. & L. 28. Gloſ. 1. numer. 3. à numer. 61. tit. 5. part. 5. Salgad. part. 4. de protect. cap. 5. à numer. 27. Jul. Capon. tom. 4. diſcept. 249. ubi etiam an ſcripturam

in inſtrumento venditionis; Et quod rem liberam tradere debeat, vide Gutier. lib. 2. praticar. quæſt. 169. Hermozilh. L. 32. Gloſ. 1. numer. 1. tit. 5. part. 5. Guſm. de evict. quæſt. 13. a numer. 114. & quæſt. 15. num. 9. & a numer. 13. & quæſt. 23. a numer. 10. 28. 35. 39. 52. & 59. & quæſt. 50. numer. 38. & quæſt. 54. Olea deceſſ. tit. 7. quæſt. 2.

Ad numer. 4. Notta: prædicta diſpoſitio procedere, quia emptor dico venditor tenetur tradere emptori rem venditam liberam a quocumque gravamine, ut ultra rellatos probat, L. ſi in emptione §. Vacuam, & fin. cum leg. ſeq. ff. de actionib. empt. L. ſi pater Cod. eod. ubi omnes ſcribentes, & Surd. deciſ. 22. numer. 6. & deciſ. 165. numer. 2. & deciſ. 253. numer. 8. Barboſ. qui plures refert in remm. ad Ordinat. hic in princip.

Pro claritatis gratia adverte, prædicta diſpoſitio locum habere, quando jus nuntiantis planum & liquidum apparet, quoniam eo in caſu etiam cum cautione non tenetur emptor prætium ſolvere, ut poſt Fabian. reſolvit Jazon. in L. a Divo Pio §. ſi poſt. numer. 4. ff. de re judicat. Nevizan. conſil. 37. numer. 9. cum ſeq; declaratur hoc, quod ſolum procedit, quando illa nuntiatio alieni juris ſupervenit poſt contractum perfectum, ſecus vero, ſi antequam eſſet abſolutus ſuis nummis, quo caſu ſibi debet inputare emptor, qui cautionem non poſtulavit, ut probat text. in leg. poſt perfectam Cod. de evict. L. ſi habitationem §. fin. ff. de pericul. & comod. rei vendit. comprobat Ordinat. noſtra reg. lib. 3. tit. 31. §. fin. Cald. de empt. cap. 23. numer. 16. in med. Barboſ. in leg. in omnibus. num. 60. ff. de judiciis. Cum aliis.

Ad numer. 5. Notta: quod emptor non tenetur ſolvere prætium venditori, ubi res vendita detegitur aliena, etiamſi ſibi offeratur cautio, ut reſolvit Bald. in L. 1. in 3. oppoſit. Cod. de bon. matern. ubi dicit, quod tenetur ſolvere uſuras mediante fidejuſſione, ſed non prætium; & ita Mangil. de evict. quæſt. 30. numer. 15. & 16.

Declaratur hoc proccedere, ſi ſit notorium non eſſe alienam, quo caſu retineri poteſt prætium, ut advertit Gloſ. in §. Noviſſime, ubi Fab. & Aretin. numer. 3. verſ. niſi ſalvando, Jazon in L. a Divo Pio §. ſi poſt adictum ſub numer. 2. verſ. ſed adverte diligenter, ff. de re judicat; ſecus autem ſi non ſit notorium, & in continenti non probetur: quia tunc emptor tenetur ſolvere pretiũ; prout etiam videtur de mente Socini ſen. conſil. 208. Sub numer. 3. verſ. ex quibus inferendo lib. 2. Neviſan. conſil. 37. num. 31. Surd. deciſ. 253. numer. 15. Concludit cum aliis Mangil. ſupra numer. 17. cum ſeq.

Ad numer. 6. Vendens rem ſimpliciter, an totam, vel partem quam habet, vendere intelligatur? Vide Gom. lib. 1. variar. cap. 12. num. 15. & lib. 2. cap. 2. numer. 12. Guſm. de evict. quæſt. 25. a numer. 58. & quæſt. 17. numer. 18. & quæſt. 32. a num. 15. & quęſt. 46. a numer. 6. Larrea allegat. 14. Hermozilh. L. 18. Gloſ. 1. num. 11. titul. 5. part. 5. cum aliis.

Ad num. 7. uſque ad 10. Quæres an fidejuſſores dandi occaſione litis imminentis in limine contractus, evictionem promittere debeant contra illum tantum, qui tunc temporis movit litem, vel contra quoſcumque, hanc quæſtionem præponit Gloſ. in Leg. ſi poſt perfectam Cod. de evict. Bald. vero in L. habitationem ff. de pericul. & comod. rei vend. in lectura antiqua, voluit fidejuſſorem tantum pro illa evictione teneri, quæ jam imminet, non de alia quę contingere poſſet, ſed Bartol. indict. leg. habitationem; quod fidejuſſores non ſolum tenentur de evictione pro illa lite ſolum, ſed etiam pro quacumque cauſa, & lite ab alio quocumque movenda, tenet & eum ſequitur Salicet. in leg. fin. §. 1. ff. de reſcind. Morla in empor. jur. part. 1. tit. 9. Paul. de Caſtr. conſil. 46. numer. 1. verſ. his tamen non obſtantib. lib. 1. Aflict. deciſ. 171. Surd. deciſ. 183. numer. 10. & deciſ. 295. Fabian. de Monte in tract. de empt. & vendit. quæſt. 6. in princip. numer. 51. Natta conſil. 267. numer. 4. Caball. de evict. §. 2. numer. 18. & cum aliis Mangil. ſupra de evict. quæſt. 87. numer. 3. ubi optime hanc materiam diſcutit, ac exponit, ubi vide, de ampliationibus, & limitationibus hujus deciſionis, ubi tamquam veriorem & tuitiorem debemus amplectere.

Hinc quæritur, quis dicatur fidejuſſor idoneus, de quo late vide Boer. in ſuis conſuet. in lib. deſcoſtumes de Tours tit. 1. articul. 24. Colat. 5. verſ. quæro ergo quis dicatur fidejuſſor. Jazon. in leg. fidejuſſor in princip. ff. qui ſatiſdar. cogantur Borgn. in tract. de tutor. & curator. numer. 191; & andicatur idoneus, qui habet arçem, in qua tueri poteſt, quanvis ſit dives, vide Menoch. conſil. 2. numer. 212. lib. 1. cæterum quis ſit idoneus fidejuſſor judicis arbitrio relinquitur, ut notat Bald. in leg. qui univerſa ſub numer. 3. verſ. in contrarium Cod. de præcib. Imperator. offerend. Rebuf. de ſentenc. executor. articul. 1. Gloſ. 16. numer. 31. Menoch. in tractat. de adipiſcend. poſſeſ. remed. 2. num. 93. & de variis circa hanc materiam ademin-

culis

culis pertinentes, vide Mangil. de evict. tract. 1. quæſt. 88. numer. 19. cum ſeq.

Si tamen venditor ſit locuples non tenetur præſtare fidejuſſores,& habeat bona unde ſolvat, de quo vide Villalob. tom. 2. comm.opinion. lib. 8. titul. 25. numer. 4. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 28. numer. 39. cum ſeq. & interminis Surd. deciſ. 295. Hypolit. de fidejuſſorib. cap. 228. num. 179. quod non habet locum in debitis regiis, nam quamvis debitores habeant bona, & ſint dittiſſimi,hoc non obſtante tenentur præſtare fidejuſſores, ut notat Felin. in cap. ad noſtram in princip. num. 10. de jur. jurand. Barboſ. in remiſ. ad ordinat. lib. 3. titul. 37. in princip. num. 5.

Ad numer. 11. uſque ad 17. quæres, an dominium rei venditæ quando adcquiratur emptori, vide Hermoſilh. L. 23. Gloſ. 8. n. 4. & 8. & L. 24. Gloſ. 1. numer. 4. & 5. tit. 5. part. 5. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 338. Vell. diſſertat. 30, & 38. num. 92. Salgad. 1. part. labyrint. cap. 35. a numer. 8. & 40; & quando, ſi pretium non ſolvat, vide Vell. ſupra numer. 3. cum ſeq. & quando habita fuit fides de pretio, & quando id fiat, vide Vell. ſupra maxime a numer. 22. & diſſert. 38. numer. 93. Carleual de judic. tit. 1. diſput. 2. quæſt. 4. numer. 240. & tit. 3. diſput. 8. numer. 62. Hermozilh. L. 28. Gloſ. 1. numer. 9. tit. 5. part. 5. ubi qui fidem de pretio habere poſſint; & quid ſi ei tradatur, ita ut ei non adcquiratur dominium niſi ſoluto pretio? Vide, de quo Gom. lib. 2. variar. cap. 2. numer. 30. Riccium part. 3. collect. 508. ubi de hujus pacti effectibus, & part. 4. collect. 1049. & part. 5. collect. 1636. Carleual de judicijs tit. 3. diſput. 8. a numer. 56. & 70. cum aliis.

Ad numer. 18. uſque ad 21. Notta: quod bona Miſericordiæ ſeu hujus confratriæ, tam mobilia quam immobilia libere venduntur, & alienantur ſine ſolemnitatibus a jure canonico requiſitis in bonis eccleſiæ alienandis, de quibus in cap. ſine exceptione 12. quæſt. 2. ut per Rebufum in tract. de alienat. rer. eccleſ. Guilhem. de Redoan. in tract. de reb. eccleſ. per totum, imo quotidie in foro in publica ſubhaſtatione venduntur, & præconizantur in licitationibus, quod non permiteretur alia ratione, quam quia ſunt bona prophana, & non eccleſiaſtica, nec pro bonis eccleſię reputata, ac igitur non competit ei hoc privilegium reſtitutionis quo eccleſiæ gaudent, de quo in cap. 1. de reſtit. in integr. & de hac materia vide Alvar. Vaz. conſult. 105.

Ad numer. 22. vide Gom. lib. 2. variar. cap. 2. numer. 11. Valaſc. de partionib. cap. 28. Dian. tom. 6. tract. 3. reſolut. 56. & 32. Sanch. lib. 1. Conſilior. cap. 7. dub. 21. & Giurb. obſervat. 112.

Ad numer. fin. Notta: quod ſi res evincitur, ex natura rei ſeu negotij, non debetur evictio, ſed ſibi debet imputari, qui ſic contraxit, ut tenet Gloſ. in leg. ſi familiæ verſ. item ſi uni, ubi Ricard. Cin. Bartol; qui eam gloſam dicit ſingulariter Bald. Salicet. & alij Cod. de fam. erciſcund.

DECISIO XXVII.

Utrúm emptor acquirat fructus à die addictionis in ſubhaſtatione?

Ad L. fructus 13. Cod. de act. empt. Ac noſtram Ordin. lib. 4. tit. 67. §. 3.

SUMMARIUM.

1 *Quando per ſolam addictionem ſubhaſtatationis transferatur dominium.*

2 *In venditionibus per ſubhaſtationem regulariter non transfertur dominium ſine poſſeſſione: fallit numer. 3. & ſupra numer. 1.*

4 *Qui non habet dominium, non acquirit fructus.*

5 *Emptor per ſubhaſtationem non habet fructus, niſi à die poſſeſſionis: ſed vide numer. 9.*

6 *Limitatur, ſi dominus fuit moroſus in tradendo.*

7 *Intelligitur L. fructus 13. Cod. de act. empti. & num. 8.*

Ibi. *Intelligitur Ordin. lib. 4. tit. 2. in princip.*

Tunc

1 TUnc ſolùm per ſolam ſubhaſtationis addictionem ſine poſſeſſione, transfertur dominium, quando pignus, ſeu hypothecata res ipſi creditori eſt adjudicata *in forma L. 3. Cod. de exequt. rei judicat. & L. 3. Codic. de jure dom. impet.* atque ita in hoc caſu à die factæ adjudicationis lucrabitur creditor integros fructus, & procedit *Poſthius dec.* 41. *poſt tract. de ſubhaſt.*
2 In cæteris autem ſubhaſtationibus, quæ ſunt venditiones ordinariæ, procedit Juris principium *in L. traditionibus* 20. *Cod. de pactis, & L. cum res* 12. *Cod. de probat. L. Si ager.* 50. *ff. de rei vendicat. L. ſervum, Cod. eod. tit.* dominia, ſcilicet, non tranferri abſque poſſeſſione, ut eſt textus notiſſimus *in L. ſi ancillam* 11. *Cod. act. empt. Seraphin. dec.* 1324. *num.* 3. quidquid ſecundùm leges, & ſtylum Patriæ ſuæ ſcribant *Anton. Math. de actionibus lib.* 1. *cap.* 12. *à num.* 8. *& Guid. Pap. dec.* 22. *ac* 81. qui tamen de jure communi concluſionem noſtram agnoſcit, & Additio ibi: & ſic intelligendus eſt Poſthius *de ſubhaſtatione inſpection.* 53. *numer.* 1. *&* 4. quod ipſe oſtendit *à num.* 9. *& numer.* 53. declarat que, Franc. Salgad. *in Labyrintho part.* 3. *cap.* 2. *num.* 105. ibi: *traditione facta.*
3 Quę regula tantummodo limitatur in caſibus *L. fin. Cod. de ſacroſ. Eccleſ.* ubi per locum ab ſpeciali eſt alia probatio ſatis trita Neque in contrarium facit textus *in* §. *venditæ Inſtit. de rerum diviſ.* ſed potiùs pro hac parte expreſſus adeſt, ibi: *venditæ verò res, & traditæ.*

Planè qui non habet dominium non po-
4 teſt fructus acquirere, *ut notatur per L.* 1. *&* 2. *Cod. de pignor. action.* ſunt enim fructus dominij acceſſorij, *L. indebiti* 15. *ff. de condict. indebit, Bart. in L.* 1. *num.* 9. *verſ. idem reſpectu naturalium acceſſionum, ff. de acquirend. poſſeſſ. Monach. deciſ. Lucenſ.* 62. *num.* 26. *Poſthius dec.* 109. *num.* 16. *poſt dictum tractatum.*

Unde quòd emptor non poſſit petere fru-
5 ctus temporis, quo non poſſedit, quanvis ſibi fuiſſet res addicta, & gabella ſoluta, videtur genuina doctrina *Bart. in L. Lucius Litius* 48. *numer.* 2. *ff. de act. empt.* ibi: *Secundò nota quòd emptor non poteſt petere rem cum fructibus à die, qua ſolvi debuit, &c. Alexand. conſ.* 119. *incipit, ſine diſputatione lib.* 4. *Afflict. dec.* 188. *Mantic. de tacit. lib.* 4. *tit.* 3. *num.* 12. *& tit.* 32. *num.* 4. *Thuſc. lit. F. concluſ.* 486. *num.* 16. 26. *&* 31. in terminis latè probat *Noguerol. tom.* 2. *allegat.* 20. *ex numer.* 11. & hoc modo
intelligo *Poſthium de ſubhaſtat. inſpect.* 55. 6
à numer. 1. quod meliùs apparet *num.* 46. Quod tamen procedit, ſi rei dominus non fuit in culpa non tradendi, ſed aliunde provenit impedimentum traditionis; nam ſi dominus moroſus fuit, in ejus pœnam debentur emptori fructus etiam ante traditionem, *L. videamus* 38. §. *Si actionem, verſ. ex cauſa, ff. de uſur. Bald. in L. fructus* 13. *num.* 7. *Cod. de act. empt. Cov. variar. lib.* 3. *cap.* 4. *num.* 7. *Spino de teſtament. gloſſ.* 13. *princip. num.* 83. & apud nos diſponit Ordinat. *lib.* 4. *tit.* 67. §. 3. *Cald. de emption. cap.* 23. *numer.* 19. *Barboſ. in L. de diviſione* 5. *num.* 20. *ff. ſolut. matrim.*

Neque principali concluſione obeſt tex- 7
tus *in d. L. fructus* 13 *Cod. de action. empt.* Quia vel procedit contra debitorem moroſum, juxta proximè dicta, vel juxta *gloſſ.* ibi: illud verbum *perfectum*, debet intelligi ſecundùm aliam gloſ. *in L.* 1. *Cod. de pericul. & commod. rei vendit. verbo, poſt*
perfectam; quæ tandem ait, tunc denique, 8
quoad omnia, cenſeri venditionem perfectam, cùm res traditur; quanvis Bald. *num.* 1. minùs bene putet eam gloſ. referri ad gloſ. *verbo, venditionem*; utroque modo cum textum intelligit *Spino d. gloſſ.* 13. *numer.* 84. *ex Cagnol. in L. curabit. Cod. illo tit.* Et ex ſupradictis ſequitur etiam interpretatio ad noſtrum Valaſc. *conſ.* 37. *à num.* 1. *& num.* 5. dum enim ait addictâ re ſolemniter ex mandato judicis cenſeri emptionem perfectam, intelligitur quoad effectum non pœnitendi, neque aliquid innovandi, juxtà caſum, de quo ibi loquitur, ut etiam intelligitur Ordinat. *lib.* 4. *tit.* 2. *in princip.* & textus *in princip. Inſtit. de empt. & vendit.* at, quoad lucrandos fructus futuros, quos præſens venditio non comprehendit, nunquam cenſetur venditio perfecta, niſi poſt traditionem.

Et ita judicavimus in proceſſu Oppidi de *Moura*, inter *Nonium Vâs Pimenta* cum filijs *Roderici Laurentij de Pino*, Notario *Petro Correa.*

Adverte autem Deciſionem procedere 9
quoad integros fructus; ſemper tamen emptor lucrabitur correſpondentes pretio ex æquitate, *L. curabit; Codic. act. empt. & L. fin. ff. de fundo dotali; Paul. Caſtrenſ. in L. de diviſion. num.* 10. *ff. ſolut. matrim. Poſth. poſt tract. de ſubhaſtat. dec.* 41. *à numer.* 2. ubi præſtat rationem, quoniam, inquit, contra rationem foret, quòd debitor, qui agit venditorem, pretio, quo debitum

bitum jam exſolvit, & ſimul fructibus rei fruatur.

ADDITIO.

Vide, Mangil. de ſubſtat. & licitat. quæſt. 199. Urſcoll. in ver . adjudicatio concluſ. 52. Sebaſt. Medic. cap. 60. numer. 5. in fin. Fontenell. deciſ. 66. num. 13. & ſeq. Felician. decenſib. tom. 2. lib. 1. cap. 3. numer. 2. verſ. præterea, & num. 4. Anton. Fab. in ſuo Codic. lib. 4. titul. 30. definit. 26. Cancer. 1. part. variar. reſolut. cap. 13. de empt. & vendit. numer. 43. Flor. de Men. in add. ad Gam. deciſ. 94. Maſtrilh. deciſ. 247. cum 4. ſeq. Giurb. deciſ. 105. n. 8. 9. & 14. in fin. Valencuel. lib. 2. conſil. 196. ex numer. 12. cum ſeq. Surd. conſil. 451. numer. 35. lib. 3. Cammil. Borel. conſil. 100. Valaſc. Conſult. 43. lib. 1. Tiraquel. de retract. conventional. in præfat. num. 20. cum ſeq. & aliis.

Ad numer. 1. uſque ad 3. de materia dominij, & quid ſit, vide Gom. in leg. 45. Taur. a numer. 5. & 98. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 3. Solorzan. lib. 3. Politic. cap. 3. fol. 260. verſ. Y no, & ſeq. Antun. lib. 1. de donat. part. 3. cap. 8. & de ejus Origine, vide Gregor. Lop. L. 30. Gloſ. 1. tit. 18. part. 3. Bobadilh. lib. 3. Politicor. cap. 16. Solorſan. de jur. Indiar. tom. 1. lib. 2. cap. 6. a numer. 69. Hermoſilh. L. 7. Gloſ. 3. num. 18. tit. 4. part. 5. Scacc. de ſentenc. cap. 1. Gloſ. 1. quæſt. 1. numer. 8. & Molin. de primogen. lib. 2. cap. 7. numer. 29. ubi an ſit de jure gentium, vel civili, cum aliis.

Et de adquirendo rerum dominio, vide Gom. in L. 45. Taur. a numer. 4. cum aliis. Cancer. lib. 3. variar. cap. 6. & an ſine traditione rei adequiratur, idẽ Cou. 1. variar. cap. 13. numer. 3. verſ. & hanc, & numer. 14; & lib. 2. cap. 19. a numer. 2. Ricciumpart. 5. collect. 1719. Hermoſilh. L. 7. Gloſ. 3. an. 11. tit. 4. part. 5. Aylon ad Gom. lib. 1. variar. cap. 2. num. 5. Vell. diſſertat. 38. numer. 12. Gom. in L. 40. Taur. numer. 16. & 69. Idem lib. 2. variar. cap. 2. numer. 20. verſ. 7. & quod titulus, & traditio requiruntur, vide Vell. diſſertat. 19. numer. 17. cum aliis.

De ſubhaſtatione, & ejus forma, & quando in rerum venditione ſit neceſſaria, vide Franch. deciſ. 34. Leon deciſ. 108. Riccium 1. part. collect. 67. & part. 4. collect. 801. & part. 5. collect. 1726. & part. 7. collect. 3057. Poſth. de ſubhaſtat. inſpect. 1. cum ſeq. & quid ſit, vide Vincent. 1. de Franch. deciſ. 54. numer. 14. ubi add. numer. 31. Mangil. de ſubhaſtat. quæſt. 1. numer. 2. cum ſeq. Bartol. in leg. licitatio ff. de publican. & vectigalib. & in L. 1. Cod. de jur. inſtrum. & jur. haſt. fiſcal. lib. 10. Rebuf. de præconiis licitat. & ſubhaſt. in præfat. numer. 5. & 6. Fontenell. de pact. nuptialib. clauſul. 7. Gloſ. 9. part. 2. numer. 95. tom. 1.

Ad numer. 4. 5. & 6. vide Mangil. de ſubſtat. & licitat. quæſt. 199. ubi quærit, an emens mediante ſubhaſtatione judicis authoritate, faciat fructus ſuos, & reſolvit, quod is tamquam bonæ fidei poſſeſſor illos ſuos facit, quamvis enim bona fides non ſit neceſſaria, ſed ſufficiat malum ab eſſe, adhoc ut poſſeſſor fructus reſtituere non teneatur, & præſtat hujus rationẽ, nempe, quia bona fides in dubio præſumitur, quæ præſertim arguitur in eo, qui publice emit mediante ſubhaſtatione judicis auctoritate, ex quo tunc talis domino æquiperatur, ubi judicatum tradit cum Rota per Burzatt. deciſ. 184. numer. 6. & 227. per totam. & numer. 3. & 4. cum ſeq. hanc materiam exornat, ampliat, & variis fundamentis illam comprobat; idem ſequitur Fontenell. deciſ. 66. numer. 13. & Cancer. 1. part. variar. reſolut. cap. 13. numer. 43. cum aliis; quamvis contrarium teneat, Flor. de Men. in add. ad Gam. deciſ. 94.

De Venditore, qui eſt in mora tradendi rem venditam poſt prætium ſolutum, an teneatur fructus reſtituere, vide Soar. a Pac. in prax. tom. 3. cap. 6. §. 2. num. 6. Barboſ. in leg. de diviſione. numer. 18. cum ſeq. ff. ſolut. matrim. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 368. verſ. tertia concluſio. Roderic. de annuis reditib. lib. 3. quæſt. 7. a numer. 102. Cald. Pereyr. de empt. cap. 23. num. 19.

Et an emptor qui eſt in mora ſolvendi prætium poſt rem traditam uſuras pretij non ſoluti ſolvere teneatur, vide Aflict. deciſ. 20; Fachin. lib. 2. controverſiar. cap. 32. Gutieres Canonic. lib. 1. cap. 39. numer. 19. & 20. Surd. de aliment. tit. 7. quæſt. 17. numer. 7. Ricc. in collect. deciſ. part. 1. collect. 199. P. Molin. de juſt. diſput. 368. verſ. 2. concluſio. Mantic. de tacit. & ambig. conventionib. lib. 1. tit. 9. numer. 19. & lib. 4. tit. 16. numer. 42. & tit. 24. numer. 12. cum ſeq. Gam. deciſ. 71. n. 2. & deciſ. 96. n. 1. D. Barboſ. in dict. leg. de diviſione numer. 13. cum ſeq. & numer. 57. & 67. cum ſeq. Cabed. part. 1. deciſ. 166. P. Rebello de obligat. juſtic. part. 2. lib. 9. quæſt. 14. a numer. 11. & quæſt. 17. a numer. 10. Cald. Pereyr. quæſt. forenſ. conſil. 35. num. 31. & de emption. cap. 23. numer. 10. cum ſeq. & cum aliis, a num. 14.

Ad numer. 7. uſque in finem. Adverte, quod

quod ſi ſubhaſtatio fuerit facta conditionaliter de aliqua re, nempe juxta menſurationem faciendam per peritum, qua conditione ſeu æſtimatione pendente fructus peti non poſſunt ab emptore, de rigore juris, ſed tantummodo ex æquitate, ut notat A. hic; & ratio hujus eſt, ne ſcilicet venditor fruatur re, & prætio, ut poſt Joan. de Anan. conſil. 19. numer. 11. notat Grabriel. conſil. 57. numer. 4. lib. 1. Cagnol. in L. curabit Cod. de act. empt. numer. 42. nam cum talis adjudicatio juxta æſtimationem faciendam ab initio fuit perfecta, cum intelligatur facta arbitrio boni viri, cujus arbitramenti quantitas de jure eſt certa, ut notat Soccin. conſil. 60. numer. 1. lib. 3. Cephal. conſil. 10. numer. 15. & 16. Fabian. de Mont. de empt. & vendit. part. 5. in princip. numer. 29. Honded. conſil. 30. numer. 1. lib. 1.

Ulterius, cum conditio fuerit adimpleta propter ſubſcecutam æſtimationem Periti Alberti, quam acceptavit Curtius, dicta æſtimatio retrotrahitur ad tempus adjudicationis, & proinde habetur dicta adjudicatio, ac ſi ab initio fuiſſet facta, ut reſolvit, Decius in L. pecun. numer. 4. ff. ſi cert. petat. Tiraquel. de rectrat. Linag. §. 1. Gloſ. 2. num. 2. Surd. conſil. 179. num. 11; & Curtius debet conſequi fructus perceptos conditione pendente, cum ſtante exiſtentia conditionis debet habere ea omnia, quæ habuiſſet, ſi contractus ab initio pure celebratus fuiſſet, & ſic etiam fructus, ut in puncto voluit Grabriel conſil. 64. numer. 13. & ſeq. lib. 1.

Neque obſtat, quod ante eſtimationem non fuit translatum nec dominium, nec poſſeſſio in Curtium, ſine quibus fructus non debentur, ut tradit Aflict. deciſ. 188. numer. 3; quia ultra quod non procedit ſtante dicta retroctatione poſt conditionis eventum, dicebatur in caſu præſenti, fructus deberi, ut ſupra expoſuimus cum A. ex generali equitate, ne venditor locupletetur cum jactura emptoris fruendo re, & prætio, ad quem effectum non conſideratur neque dominium neque poſſeſſio, ut inquit Bald. in L. ſi traditio 11. quæſt. Cod. de act. empt. Abb. conſil 66. numer. 4. lib. 1. Alexand. conſil. 121. in princip. uſque ad num. 3. lib. 4. Ruin. conſil. 144. numer. 7. Natta conſil. 384. numer. 6. Surd. conſil. 52. numer. 36. cum aliis.

DECISIO XXVIII.

An contractus, ex quo non debebatur gabella ratione privilegij perſonarum, reddatur nullus ex eo quòd inſtrumento non inferatur certificatio excuſationis ipſius gabellæ?

Ad L. fin. §. Divus, ff. de publican. & vectigal. Ac noſtram Ordinat. lib. 1. tit. 78. §. 14. & lib. 2. tit. 11. in princip. & §. 1. & 2.

SUMMARIUM.

1 *Monachi, & Equites Militiæ Chriſti non debent gabellam ex contractibus emptionis: ſed quando procedat, num. 4.*

2 *Emptio, & ipſius ſcriptura, cui non inſeritur certificatio gabellæ, eſt nulla; & inferi certificationem, eſt de forma legis, num. 9. quanvis gabella realiter fuerit ſoluta. num. 13. & vide num. 15. vide tamen num. 16.*

3 *In dubio contra gabellam eſt judicandum.*

5 *Qualitas à lege requiſita primò debet probari.*

6 *Etiam immunes debent Gabellarijs denuntiare contractum. Sub pœna nullitatis, n. 8. & num. 11.*

7 *Nullitas contractus ex defectu gabellæ eſt pœna.*

10 *Non ſervata formà legis, actus corruit. Nec ſatisfit per æquipollens, num. 12.*

11 *Legis mens magis attenditur, quàm verba.*

14 *De efficacia conſuetudinis.*

15 *Et ſpecialiter circa ſolutionem vectigalium.*

16 *Interpretatur Ord. lib. 1. tit. 78. §. 14.*

Con-

1 Controvertebatur an, ſuppoſito quòd neque Moniales, neque noſtræ Militiæ Chriſti Equites ex emptione, & venditione, quam inter ſe celebrarunt, gabellam debuerint, per noſtam Ordinat. *lib.* 2. *tit.* 11. *in princip.* & §. *fin. de quo late Ciarlinus controverſ. forenſ. cap.* 103. *à numer.* 1. *Bonacin. Moral. tom.* 3. *diſp.* 1. *quæſt.* 19. *punct.* 3. §. 1. *Antonin. Diana reſolut. moral. part.* 5. *tract.* 1. *de immun. Eccleſ. reſol.* 17. & *latè ſupponit ipſe. Diana part.* 1. *tract.* 2. *reſolut.* 36. *cum multis ſeq.* & *ex Luſitan. Valaſc. part.* 2. *conſult.* 131. tenerentur nihilominus inſtrumento inſerere certifficationem, quà oſtenderetur fuiſſe à Gabellarijs excuſatos, ut evaderent
2 Ordinat. *lib.* 1. *tit.* 78. §. 14. annullantem contractum, & ipſius ſcripturam, cui certificatio gabellæ ſolutæ non fuit inſerta, de quo noſter Pereyr. *dec.* 76. *num.* 6.

3 Et quanvis in dubijs contra gabellam, ut pote contra ſervitutem, diffinire debeamus, *prout reſolvunt Gratian. diſceptat. cap.* 17. *à num.* 17. *Surd. dec.* 305. *num.* 45. *Laſſarte, qui dicit communem, de decim. vend. in præfat. num.* 31. *Gutier. de Gabell. quæſt.* 13. *numer.* 9. *verſ. quid tenendum, Phœb. part.* 1. *dec.* 24. *num.* 8. quidquid contrarium dicant *Parlador. rer. quotid. cap.* 30. *num.* 30. & *Girond. de Gabell. part.* 5. *à num.* 2. & diſtinguat ipſe Gutierr. *eodem cap.* 6. *à num.* 8. putabam tamen defectum certificationis, quà de excuſatione conſtaret, annullaſſe contractum.

4 Primò, quia prædictæ perſonæ non ſimpliciter ſunt immunes, ſed quando abſque negotiatione emunt ad uſus neceſſarios, *cap. Quanquam,* §. 1. *de cenſib. lib.* 6. *cap. fin. de vita,* & *honeſtate Clericor. Clement. præſenti, de cenſib. Ordin. noſtra lib.* 2. *tit.* 11. §. 1. *Felin. in cap. Eccleſiæ Sanctæ Mariæ num.* 105. *ac ibi Dec. num.* 57. *de conſtitut. Laſſart. de Decim. vendit. cap.* 19. *numer.* 51. *Parlador. rer. quotidianar. lib.* 1. *cap.* 3. *numer.* 4. *Bonacin. Moral. tom.* 3. *diſput.* 1. *quæſt.* 19. *punct.* 3. §. 3. *numer.* 5. *ſupponit. Diana ſupra,* & *doctiſſimus Fr. Anton. de Souſa in Bulla Cœnæ cap.* 19. *diſput.* 92. *cap.* 1. *Mantienz. qui plures refert in L.* 1. *gloſ.* 1. *num.* 3. *tit.* 10. *lib.* 5. *novæ recopilat. Valaſc. conſ.* 131. *num.* 10. *Cabed. p.* 1. *dec.* 189. *numer.* 2. Ergo iſta
5 qualitas a lege requiſita ante excuſationem debuiſſet probari, *Bart. in L.* 1. §. *Quod autem ait ff. ne quid in flumine public. Surd. dec.* 56. *numer.* 2. *ubi plures citat Caſtill. tom.* 5. *quotid. cap.* 9. & dum non fuit probata, manebant contrahentes in terminis laicorum ſubjecti nullitati prædictæ legis.

Secundò quoniam, quidquid eſſet de jure communi, *apud Gratian. d. cap.* 17. *num.* 6
8. & 9. apud nos ad evitandas fraudes etiam immunes debent Gabellarijs denuntiare contractum, & petere apodiſſam; prout diſponit noſtra Ordinat. *d. tit.* 11. §. 2. quæ ſequuta eſt meliorem ſententiam *apud Bart.* & *Paul. per text. ibi in L. ult.* §. *Divus, ff. de publican. Maſcard. concluſ.* 834. *numer.* 4. & 5. *Gratian. deciſ.* 148. *numer.* 21. *cum ſeqq.* qui aſſerunt hanc obligationem immunibus incumbere ſub pœna legis. 7
Atqui nullitas inducta per dictum §. 14. eſt pœna *juxta doctrinam gloſ. proceſſus in cap. licet.* §. *Ordinarij de immunitat. Eccleſ. lib.* 6. *Bart. in L. turpia* 57. *numer.* 1. *ff. legat.* 1. *Fulgoſ. Paul.* & *Jaſ. numer.* 7. *in L. non dubium, Cod. de legib.* Senator noſter *Dominic. Homem de Almeyda allegat.* 9. *num.* 3. (ex cujus dictis hoc planius procedit quando, ut hic, ultra nullitatem nulla alia pœna irrogatur gerenti). ergo per defectum denuntiationis commiſſa eſt talis pœna, & d. Ordin. *lib.* 2. *tit.* 11. §. 2. 8
dum ab immunibus denuntiationem petit, intelligitur ſub pœna nullitatis; nam cùm ſit deſumpta ex jure communi *ex citata L. ult.* §. *Divus,* ſecundum illud interpretanda eſt, ut tradunt DD. quos citavi *dec.* 13. *num.* 4. & in noſtra hypotheſi tenet, & refert judicatum *Thom. Valaſc. allegat.* 28. *num.* 25.

Tertiò, quod Ordinat. *d. lib.* 1. *tit.* 78. 9
§. 14. prohibet ſine dicta certificatione contractum celebrari, & aliter factum annullat, quod eſt formam inducere, *ut probatur ex L. non dubium Cod. de legib. tetigit Roman. conſ.* 402. *in propoſita conſultatione num.* 3. *declarat. Alex. conſ.* 212. *ponderatis, num.* 5. *lib.* 6. *Sequitur Thuſc. lit. F, concluſ.* 414. *num.* 10. 14. 16. & 29. Sed non ſervata formâ legis, actus corruit *d. L. non du-* 10
bium, Cod. de legib. Bald. in L. 2. *numer.* 11. & *in authent. qui ſemel. numer.* 17. *Codic. quomod.* & *quando judex; DD. in L. hac conſultiſſima, Cod. qui teſtament. facere poſſ. Thuſc. d. lit. F, concluſ.* 415. Ergo abſque tali certificatione contractus noſter non valuit. Neque fuit ſatis gabellam non deberi, quaſi in effectu ceſſaverit ratio, 11
& conſequenter legis mens, quæ magis attendenda, quàm verba *d. L. non dubium,* & *L. ſcire leges, ff. eodem titul. de legib.*

Reſ-

Reſpondetur enim quòd non conſtitit de ratione ceſſante, dum non fuit probata qualitas requiſita uſûs neceſſarij, ut diximus in primo fundamento; quinimo formæ legis
12 non ſatisfit per æquipollens. Sed ſpecificè, *ut docet Bald. in L. 1. numer. 2. ff. de liber. & poſthum. plurimis firmat Alexand. d. conſ. 212. num. 5. lib. 6. conducit optimè in terminis Emman. Barboſ. in eadem Ordin.* §. 14. *num.* 46. dum ex ſententia Se-
13 natus ſcribit non ſufficere gabellam ſolvi, niſi ſolutionis certificatio inferatur, quaſi lex non tam ad ſolutionem, quàm ad certificationem reſpexerit; debet igitur inſeri ſcripturæ certificatio gabellæ ſolutæ, vel non ſolutæ.

14 Quartò, cum in omnibus rebus multum valeat conſuetudo, *ut notatur in cap. cum dilectus de conſuetud. & Ordinat. noſtra lib. 2. tit. 64. in princip.* plus valet ad leges interpretandas, *ex L. 1. §. Sed & ſi quæ leges. Cod. de veteri jure enucleando,* eſt enim conſuetudo optima legum interpres *ait Afflict. deciſ.* 173. *numer.* 3. circa quod curioſè Rebuf. *ad tit. de verbor. ſignificat. L.* 87. *verſ. ex conſuetudine,* conducit Gama *dec.* 16. *numer.* 7. latè *Larrea allegat. fiſcal.* 92. *à princ.* dixi *in tractat. perfectus*
15 *Doctor. qualitate* 23. *num.* 36. *verſ. filius,* & magis principaliter valet conſuetudo ad interpretationem legum ſuper vectigalibus, *L. ſi publicanus* 4. §. *fin. ubi gloſ. & Bart. ff. publican. Gratian. alios citans d. c.* 17. *num.* 12.

Planè ſcimus conſuetum eſſe exemptas perſonas merces è quibus vectigalia non debent publicis miniſtris denuntiare, immunitates que recipere apodiſſas, aliàs merces capiuntur; ſimiliter igitur in præſentiarum debuiſſet obſervari.

16 Dictis non obſtant verba citati §. 14. ibi: *de que ſe deva ſiza,* ideſt, *ex quo debeatur gabella,* quaſi in contractu, è quo gabella non debetur, ut noſter dicebatur, eam certificationem non deſideraverit. Etenim reſpondebam advertendo verba illa non referri ad contractum, è quo non debeatur gabella ratione privilegij contrahentium, ſed ad contractum, è quo non debeatur ratione qualitatis ejuſdem contractus, vel rei ſuper qua contrahitur, ut in enumeratis ab Emman. Barboſ. *ibidem à numer.* 5. Sic apparet ex contextura, ibi: *Naõ faraõ carta alguma de venda, nem outro contrato de bens de raiz, nem de couſa algũa, de que ſe deve ſiza,* ideſt, *Tabelliones non conficient inſtrumentum venditionis, nec alium contractum bonorum immobilium, nec alterius rei, e quo debeatur gabella,* quam meam diſtinctionem fecerat Bart. *in d. L. ult.* §. *Divus, ff. publican. numer.* 2. *ad fin.* ibi: *unde cum non liqueat an ſit ſcholaris, petat apodiſſam. Secus ſi eſſet res, ex qua non deberetur ſolvi ex forma ſtatuti.* Cùm ergo in caſu noſtro non liqueret de privilegio perſonæ, quoniam non extabat probata qualitas, de qua ſupra in primo fundamento, & neque res, neque contractus eſſet immunis, imò ſubjectus ex forma ſtatui, non liberabatur à nullitatis pœna per legem impoſita.

Reſolutionem meam amplexus fuit, & amicabiliter laudavit admodum illuſtris, pariterque doctus Senator *Martinus Alphonſus de Mello,* jam nunc meritiſſimus Epiſcopus Ægitanenſis, annuit item ad annullandum contractum alius Collega Juris peritiſſimus *Antonius Pereyra de Souſa,* poſtea Regiæ Coronæ Procurator, & in noſtro Conſilio Regij patrimonij Conſiliarius, qui jam è ſæculo ſublatus quieſcat in pace. Declaravit autem ſe non diſputare quæſtionem: Utrùm ſi de privilegio liqueret, ſatis eſſe defectus certificationis ad contractus nullitatem.

Hoc fuit in cauſa *Scalabitana Mariæ à Trinitate* Monialis cœnobij de *Almoſter,* cum *Benedicto de Almeyda,* Equite Chriſti, apud Notar. *Dominicus Dias de Couto;* & poſt dicta inveni, quod ſecundum meam reſolutionem à prædicto domino amplexa tam judicatum fuerat per graviſſimos Senatores anno 1641. in proceſſu *Andreæ Vieyra* cum *Bernardo Carvalho,* apud Notar. *Joannem Baptiſt. de Chaves.*

ADDITIO.

Vide Menoch. de præſumpt. lib. 3. queſt. 132. numer. 79. Avendan. Jun. ad L. 41. Taur. Gloſ. 3. num. 5. 6. Reynoſ. obſervat. 21. Valaſc. allegat. 28. numer. 30. Pheb. deciſ. 24. Pereyr. deciſ. 125. numer. 1. in medio. Firmian. de Gabell. 6. part. numer. 7. Boſſium de Vectigalib. numer. 9. Ægid. in leg. ex hoc jur. 5. de juſt. & jur. part. 2. cap. 12. different. 1. numer. 2.

Ad numer. 1. 2. & 3. De privilegio ſeu exemptione non ſolvendi Gabellis, vide Garciam de No ilitat. Gloſ. 1. §. 1. num. 75. Bobadilh. lib. 2. politicor. cap. 16. numer. 176. Fontenell. deciſ. 265. & 267. Larream allegat. 11. & 12. Caſtilh. de Tertiis, cap. 20. Noguerol allegat. 38. Solorzan. lib. 6.

politicor. cap. 8. fol. 972. & ex quibus rebus debeatur vel contractibus, etiam Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 664. Ciriac. controverſ. 524. Olea deceſſ. jur. titul. 7. quæſt. 5. Scalon lib. 2. Gazophila. 2. part. cap. 9. Sanch. lib. 2. conſil. cap. 4. dub. 17. & ſeq. & an ex contractu nullo? Vide Gutier. lib. 1. praticar. quæſt. 129. numer. 2. Guſm. de evict. quæſt. 36. a numer. 13. Parlador. lib. 1. quotidianar. cap. 3. §. 3. numer. 34. Sanch. dict. lib. 2. & cap. 4. dub. 37. cum aliis.

An hoc privilegium exemptionis Gabellarum extendatur ad Clericos, quod ſic, tenet & conſtat ex leg. præsbiteros. Cod. de Epiſcop. & Cleric. & ex cap. adverſus de immunitat. Eccleſiar. cap. 1. & cap. quamquam de cenſib. lib. 6. tradit Covas lib. 2. variar. cap. 10. numer. 6. & praticar. cap. 31. numer. 9. Girond. de Gabel. part. 7. num. 4. Gutier. praticar. lib. 1. quæſt. 8. Cævall. comm. contr. comm. quæſt. 899. numer. 153. Cardoſ. in prax. verb. Clericus numer. 74. Valaſc. tom. 2. conſult. 131. Larr. allegat. 53. cum aliis.

Sed adverte, tale privilegium non extenditur ad Clericos in minoribus conſtitutos, nam hi non eximuntur à Gabellis, exactionibus, & tributis, de quo vide Parlador. quotidian. part. 1. cap. 3. numer. 16. Bobadilh. lib. 2. politicor. cap. 18. numer. 110. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 671. num. 5. Sanch. de matrimon. lib. 7. diſput. 46. num. 16; ſed ſi poſſideant beneficium actu, & habitu tunc privilegio exemptionis gaudent, ut advertit, Lazart. de decim. vendit. cap. 19. a numer. 18. Azeved. L. 6. numer. 5. tit. 18. lib. 5. recopilat. Flor. variar. lib. 1. quæſt. 21. numer. 199.

Ad num. 4. & 5. Notta: prædicta reſolutio deducta fuit ex ordinat. hic ab A. adducta. §. 1. ubi expreſſe regulam ſupra expoſitam limitat, quæ fuit in odium Clericorũ, & propter paritatem ſive identitatem perſonarum, de una ad alteram extenditur, & tunc ſi negotiatores proprij & veri inveniantur, ceſſat finis exemptionis, & de hac materia vide Lazart. ſupra cap. 19. numer. 65. & 66. Girond. de Gabel. part. 7. num. 8. Marant. de Ordin. judicior. part. 4. numer. 80. Garc. de Nobilitat. Gloſ. 9. numer. 53. Cabed. part. 1. deciſ. 189. & part. 2. areſt. 45. Cævall. in tract. de cognit. per viam violent. part. 2. quæſt. 64. Gutier. de Gabel. quæſt. 93. Vell. diſſert. 45. numer. 61. cum aliis.

Ad numer. 6. 7. & 8. vide Joſeph. Ludovicum tom. 3. comm. opinion. tit. de Gabell. concluſ. unic. §. infertur 10. verſ. iſti etiam. Brunor. a Sol. in locis comm. verb. Gabella. numer. 4. quanvis ſecundum aliam opinionem neque denuntiatio requiritur, ut tradit Anchar. in Clem. fin. de cenſib. Ferret. de Gabell. numer. 172. Firminian. eodem titul. quæſt. 29. part. 9. Bertarſ. conſil. Crim. 336. num. 9. lib. 2. & conſil. 193. lib. 1; ſed noſtra verior & receptior eſt, ad evitandas fraudes quæ multoties in contractibus obvenire ſolent; & hoc efficitur, ut ſciatur ſi ſunt perſonæ exemptæ a ſolutione Gabellæ, ut cum diminitione illius bona empta deſcribantur, juxta eoſdem ſcribentes, ſic etiam innuit Bartol. in L. 1. in princip. Cod. de navib. non excuſantib. L. ult. numer. 4. Cod. de ann. & Tribut. lib. 10. ubi id notat contra Clericos, & Scolares, vel alios habentes a vectigalibus immunitates, qui eorum prætextu alios excuſunt a ſolutione illius, & male agunt; cum ſpecie liciti non debeat fieri illicitum, ut tenet L. qui ſub prætextu. Cod. de Sacroſant. Eccleſ. ub. ſcribentes.

Ad numer. 9. uſque ad 13. ſupponendum hic eſt Gabellam debitam, & non ſolutam contractum annullare, ut advertit ordinat. hic ab A. allegata, & ibi notant omnes DD. in principio hujus additionis aducti, quę quidem reſolutio extenditur, & procedit in rebus ſubhaſtatis, ita Mend. a Caſtr. in prax. lib. 3. cap. 21. numer. 83. & extenditur ad venditionem per chirographum celebratam, Pheb. 1. part. areſt. 61. Pereyr. deciſ. 125. per totam; ſi tamen ex contractu celebrato a non habente exemptionem gabellæ, illam non ſolvat tempore debito, ſi antequam opponatur de nullitate contractus, ſponte emptor Gabellam ſolverit, tenebit venditio, ut tenet Gam. deciſ. 37. Gutier. praticar. lib. 2. quæſt. 22. numer. 18. Pheb. deciſ. 24. num. 1. & 2. ubi hujuſmodi reſolutionis præſtat rationem, & ibi vide.

Ad numer. 14. uſque in finem. An conſuetudo attendatur in vectigalibus, vide L. ſi publican. §. fin. de public. Decium conſil. 48. num. 2. Bald. conſil. 340. numer. 4. lib. 5. Immo etiam requiritur dolus, ut ommitens denuntiare incidat in pœnam, ut advertit Abb. conſil. 68. numer. 2. lib. 1. Roland. conſil. 42. numer. 15. lib. 3. Bertaz. conſil. criminal. 193. numer. 1. & lib. 1. Buc. conſil. 93. num. 10; qui dolus non poteſt conſiderari, cum dicta conſuetudo excuſet ab omni fraude, ita Bald. conſil. 211. poſt medium lib. 3. & in fraudatione gabellæ dolum requirit, concludit Menoch. conſil. 98. num. 22. lib. 1. cum aliis. Larrea allegat. 55. num. 19.

D E-

DECISIO XXIX.

Reſciſſo contractu ob læſionem ultra dimidium, an aliquid ultra pretium, vel rem debeat reſtitui?

Ad L. 2. Cod. de reſcind. vendit. Ac noſtram Ordin. lib. 4. tit. 13. §. 1. & ult.

SUMMARIUM.

1 *Annullato contractu, reſtituitur gabella num.* 1.
2 *Sed reſciſſo contractu, non reſtituitur gabella.*
3 *Quid dicendum de laudemijs, ac alijs tributis;* remiſſivè *num.* 3.
4 *Ob læſionem ultra dimidium reſcinditur contractus.*
5 *Quæſtio principalis diſputatur.* ex num. 5. *Reſolvitur* à num. 18. per caſus.
6 *In redhibitoriâ fraudator reddit emptorem liberum ab omni impenſâ. &* 7.
8 *In læſione ultra dimidium, lædens non conſideratur fraudaſſe, ſed quaſi fraudaſſe.* 19.
9 *Licet contrahentibus ſe decipere, & quomodo intelligatur.*
10 *Lædens ultra dimidium non ſolvit fructus ante litem conteſtatam.* ſed vide numer. 14.
11 *Secus in lædente enormiſſimè.*
12 *Doloſus ſolvit fructus ante litem conteſtatam.*
16 *Pœnitens in contractibus innominatis debet alteram partem ab omni damno reddere immunem.*
17 *Non peccat qui jure ſuo utitur.*
20 *Lapſus ultra dimidium conſideratur in aliqua culpâ.*
23 *Emptor bonæ fidei facit fructus ſuos.*
24 *Fructus pertinent ad dominum.*
25 *Fructus pertinent ad eum, ad quem pertinet periculum rei.*
27 *Quando non ex læſione, ſed ex aliâ cauſa reſcinditur contractus, quis debeat ſolvere gabella, ſalarium Notarij, fructus, & uſuras?* Remiſſivè num. 27.

1 PRæmitto quòd, quanvis annullato contractu, debeat gabella à Gabellarijs reſtitui, ut apud nos eſt lex in articulis gabellarum *cap. 6. in princip.* & de jure communi *deducitur ex l. 2. Cod. de eunuchis, & docet. Bart. in l. fin. §. ſin autem num.* 1. *Cod. commun. de legat. Roman. conſ. 78. licet communi jure. num.* 2. *Tiraquel. de retract. convent. §. 6. gloſ. 2. numer. 6. Parlad. lib. quotidianar.* 1. *cap. 3. §. 5. numer.* 15. *Laſſart. de decim. vendit. cap.* 14. *num.* 11. *Gutierr. de Gabel. quæſt. 9. & practicar. lib. 1. quæſt. 129. num. 2. Avendaſio reſponſ. 13. numer. 3. Pinel. in l. 2. Cod. de reſcind. part. 2. cap. 3. num. 53. ad fin. Phœb. part. 1. deciſ. 24. numer.* 26. quoniam reducitur negotium ad non 2
eſſe; tamen reſciſſo contractu, gabella apud Gabellarios manere debet, ut habemus *in d. l. gabellar. eod. cap.* 6. ſupponit noſtra Ordin. *lib. 4. tit.* 17. §. 14. apud Caſtellanos eſt *l. 1. tit. 17. lib. 9. recopil.* & de jure communi *textus in l, debet 27. verſic. quid ſi vectigalis; ff. de ædilit. edict. docet Bald. in l. ſi conſtante 19. numer. 4. Cod. donat. ante nupt. conducit ipſe in l. ſi prædium 4. numer. 8. Cod. de ædilit. action. tenent ijdem Tiraquel. d. gloſ. 2. numer. 11. Parlador. d. §. 5. numer. 5. Laſſart. d. cap. 14. numer. 10. & 13. Gutierr. de Gabel. quæſt. 12. num. 3. Pater Molin. de Juſtit. tract. 2. diſput. 349. num. 7. Niger Cyriac. lib. 1. controverſ. 63. num. 1.* ubi ait non eſſe qui contradicat, quidquid ſcribat Roman. *d. conſ. 78. in fin. Pinel. d. cap. 3. numer. 35. Phœb. d. deciſ. 24. num.* 21. Quoniam non licet contrahentibus diſcedere à contractu in præjudicium tertij, cui eſt jus quæſitum. Quid autem dicendum in laudemijs, aliſque oneribus, ſeu tributis venditionis, agunt ſupradicti. 3

Hoc ſuppoſito, reſciſſo per ſententiam emptionis, & venditionis contractu ad petitionem emptoris, qui ultra dimidium juſti pretij læſus fuerat, elegit venditor pecunias reſtituere, vineamque recuperare, juxta *l. 2.*

l. 2. Cod. de reſcindend. vendit. ac noſtram Ordin. lib. 4. tit. 13. §. 1. Quærebatur quis deberet impendere gabellam ab emptore ſolutam? Quam quæſtionem multi DD. confuſè pertractant, ſed huc uſque non invenio ſatis deciſam.

5 Certè Pinel. *in d. l. 2. part. 2. cap. 3. à num. 37.* cùm de puncto ex profeſſo egerit, in nihilo ſe firmat.

6 Venditori autem ſemper ſolutionem incumbere tenent *Cald. in l. ſi curatorem, verbo, per quod, num. 13. C. de in integr. reſt. & Emman. Soares à Ribera in annotat. ad Pinel. d. cap. 3. num. 38. in princip.* pro quibus ſunt textus *in l. cum autem 23. §. Jubent, & §. Julianus, & §. Cum redhibetur, l. facta 60.* & ſpecialiùs *l. debet 27. ff. de ædilit. edict.*

7 Verùm illi textus loquuntur in redhibitoriâ, in qua venditoris fraus conſideratur, quòd vendiderit morboſum animal; *l. 1. §. cauſa* ibi: *fallacijs vendentium, ff. eod. tit.* propterea æquum ſit, quòd fraudans indemnem reddat emptorem ab omni expenſâ, ut inquit textus *in d. l. debet, in fin.* ac explicat Laſſart. *de decim. vendit. cap. 14. num. 12. poſt Capolam de ſimul. contr. præſ. 7. quod & refert Parlador. d. lib. 1. cap. 3. §. 5. numer. 8. Niger Cyriac. lib. 1.*
8 *controverſ. 63. à numer. 5.* At verò in contractu *d. l. 2. Cod. de reſcind. vendit;* lædens non conſideratur fraudans, ut decla-
9 rat Laſſart. *d. cap. 14. num. 15.* licet enim contrahentibus ad invicem ſe in pretio decipere, *l. in cauſæ 16. §. idem Pomponius ff. de minorib. l. item 22. §. ult. ubi Bart. ff. locat. l. ſi voluntate 8. Cod. de reſcindend.* ibi: *emptor viliori comparandi, venditor cariori diſtrahendi votum gerentes; Claud. Cantiunc. conſ. 17. num. 4.* quod quomodo liceat, eleganter poſt alios explicat Caſtill. *lib. 2. controverſ. cap. 8. num. 13.* Et hoc non ſolùm intra moderatam quantitatem intelligitur, *inſinuat. Bart. in d. l. 2. numer. 1. & advertit Laſſart. d. cap. 14. numer. 16. in. fin.* ſed etiam uſque ad læſionem ultra dimidium, ut per eandem *l. 2.* (quæ novo jure, non ex rigore juſtitiæ, ſed ex æquitate læſo ſuccurrit) meliùs docet *gloſ. ibi: verbo humanum eſt, quam ſequitur Bald. num. 3. & tenet Parlador. d. §. 5. numer. 9. ac eſt de mente Morlæ in empor. jur. tit. 9. de contr. empt. quæſt. 8. numer. 9. & de mente Caſtill. d. cap. 8. à num. 11. & numer. 16.* rectèque deducitur ex noſtra Or-
10 din. *d. lib. 4. tit. 13. §. fin.* dum à fructibus ante litem conteſtatam emptorem taliter lædentem relevat, utpote non doloſum; cum, ſi doloſus foret, eum relevare non 11
deberet, *juxta l. bonæ fidei 48. de acquir. rer. domin. l. certum 22. Cod. rei vendicat.* 12
cum vulgar. quemadmodum non relevat, ubi enormiſſima datur læſio, quoniam ei dolus ineſt, *arg. l. omnes 17. §. Lucius ff. quæ in fraud. credit. & l. ſi ſuperſtite 5. verſ. ſanè, Cod. de dolo, Jaſ. conſ. 133. videretur, numer. 20. volum. 4. Covarr. var. lib. 2. cap. 4. numer. 5. Gam. deciſ. 66. num. 3. & deciſ. 198. numer. 2. & deciſ. 266. numer. 2. Cabed. part. 1. deciſ. 70. num. 3. Pereyr. deciſ. 15. num. 3.*

Quare Phœb. *d. deciſ. 24. num. 23. in* 13
fin. ſentit ſolutam gabellam imputandam fore decipienti, qui tamen ex mente Laſſart. *d. cap. 14. numer. 15.* (qui hanc partem videtur tenere) non verificabitur ex ſententiâ prolatâ; potuit enim victor lædi ex facilitate ſua abſque dolo adverſarij putantis forſitan rem tanti valere; ſed verificabitur ex electione, quam unuſquiſque faciet; nempe ſi Reus victus eligat victori potiùs damnum reſarcire, quàm venditionem ad nihilum reducere, oſtendit ſe decipientem; atque ita gabellam quoque ſolvet; ſi verò eligat, venditionem potiùs effectivè reſcindere, non videbitur decipiens, & ſic gabellam non ſolvet.

Hæc verò reſolutio ſolùm procedet, ſi 14
fraus manifeſtiſſimè appareat, vel ex præſumptione vehementiſſimâ; v.g. ſi lædens erat aurifex, & læſus ruſticus, agaturque de lapillo, aut re argentea, ut conſiderant *Laſſart. ſupr. num. 16. & Gutierr. de Gabell. quæſt. 12. numer. 6.* In frequentibus autem caſibus, ubi fraus non eſt ita manifeſta, peccat in duobus; unum eſt, quòd reſarcire damnum, non eſt probatio deceptionis, cùm victo ſic facere aliquando conveniat ex particulari affectione, commoditate, ac intereſſe, quod non eſt commune Actori; alterum quòd in alio electionis membro, ſi victus malit venditionem effectivè reſcindere, cùm ſic ſe innocentem oſtendat, adhuc manet indeciſa quæſtio, de quà agimus, quis videlicet debeat amittere ſolutam gabellam?

Unde Joannes Garcia *de expenſis cap. 18.* 15
num. 53. & 54. ac Parlador. lib. 1. quotidianar. cap. 3. §. 5. num. 6. & 7. quibus aſſentit Cyriac. d. controverſ. 63. à numer. 8. aſſerunt talem jacturam ſpectare ad Actorem, qui contractus reſciſſionem poſtulet; quaſi in pœnam, quòd, fidem fallendo, à contractu bonæ fidei velit diſcedere cum

alic-

aliena jactura, & è contrario is, qui placitis paret, immunis omnino remanere debet, ac ſi contractus initus non fuiſſet, juxta *l. bona fides* 50. *ff. action. empti*; *l.* 4. §. *Marcellus alias* §. *Labeo ff. doli mali exception.*
16 quemadmodum in contractibus innominatis, in quibus locus pœnitentiæ datur, non aliter uni pœnitere fas eſt, quàm ſi alterum omnis damni, atque expenſi præſtet immunem; *l. ſi pecuniam* 5. *in fin. ff. condiction. cauſ. dat.*

17 Hæc tamen opinio reprobatur à Laſſart. *d. cap.* 14. *numer.* 16. *verſ. quod ſi*, & meritò, quia in omni negotio attendi ſolet quod principaliter agitur, non quod in conſequentiam venit, *l.* 1. *ff. de author. tutor*, & in præſenti caſu Actor non intendit principaliter Rei damnum, ſed propriam à læſione liberationem, quæ ſibi licet *ex d. l.* 2. *Cod. de reſcind.* nec videtur dolo facere qui ſuo jure utitur, *l. nullus* 55. *ff. de regul. jur.* ac proinde culpa carens non debet puniri, *ad l. Sancimus* 22. *Cod. de pœnis*, *cum ſimilibus.*

18 Igitur dicendum arbitrabar gabellæ ſolutæ damnum eſſe jactura illius, qui vel ex lege, vel ex conventione gabellam ſolvit; quam partem amplectitur Pater Molin. *de Juſt. d. tract.* 2. *diſput.* 349. *num.* 10. & 11. cui aſſentit Gutier. *de Gabellis d. quæſt.* 12. *numer.* 8. *verſ. ergo in puncto.* Textus enim *in l.* 2. *Cod. de reſcind.* ad ſolius pretij ſatisfactionem obligat, nec ad quid amplius, & ſimiliter diſponit noſtra Ordin. *lib.* 4. *tit.* 13. §. 1. & apud Caſtellanos *l.* 56. *tit.* 5. *part.* 5. & *l.* 1. *tit.* 11. *lib.* 5. *Recopilat.* Ac certè, & lædens, & læſus merentur hanc jacturam pati, etenim ambo ſunt
19 in culpà, lædens quòd fecerit læſionem adeò magnam, ut pene æquiparetur dolo *arg. text. in l. ſi quis cum aliter* 36. *ff. de verbor. noſter Pinel. d. p.* 2. *cap.* 3. *num.* 38. *ad fin.* læſus autem, quòd non bene pretium inveſtigaverit, nec proſpexerit quòd ſibi conveniret, *arg. textus in* §. *Tua inſt. de mandat. Parlador. d. l.* 1. *cap.* 3. §. 5. *num.* 9. & 10. Planè in caſu, de quo agebatur, emptor ex lege contractus totam gabellam ſolverat, ac proinde dicebam cedere illius jacturæ.

Quærebatur deinde cujus expenſis debuiſſet eſſe ſalarium Notario ſolutum pro confectione inſtrumenti? Reſpondebam fore imputandum ſolventi, ex ratione jam notata; nempe nullam reſtitutionem à lege fieri juberi, niſi recepti pretij.

Atque ita in his duabus quæſtionibus judicatum fuit, non tamen ſine contradictione unius Collegæ, in cauſa oppidi *da Vidigueyra* inter *Laurentium Fernandes* cum *Emmanuele Correa.* apud Notarium *Joannem Correa da Coſta.*

Solet etiam quæri in hac materia, an in 22
his terminis, quibus emptor reſcindit contractum, ſed venditor eligit recuperare rem, teneatur emptor fructus inſimul reſtituere à poſſeſſionis tempore? Quę quęſtio tractatur *ad l. Cod. ſi maior factus alien.* ibi: *cum fructibus*, & diſputatur per *Gom. var. tom.* 2. *cap.* 2. *num.* 24. *Covas var. lib.* 2. *cap.* 3. *numer.* 9. *Gutierr. practicar. lib.* 2. *cap.* 134. *Cevall. commun. contra commun. quæſtion.* 536. *à num.* 17. *tetigit Poſthius de ſubhaſtat. inſpect.* 55. *numer.* 126. *egit Pinel. in d. l.* 2. *part.* 2. *cap.* 4. *Coſta in* §. *Et quid ſi tantum verbo, qui deinde, num.* 72. *Gam. deciſ.* 94. *numer.* 1. & *deciſ.* 292. *num.* 5. *Ægid. in l. ex hoc. jure part.* 1. *cap.* 8. *à numer.* 121. *de Juſt. & jur.* Et quidem ſi vice verſa caſus eveniat, nempe, quòd venditor reſcindat, & emptor eligat rem reſtituere, diſputant attento jure communi *Morl. in empor. titul.* 9. *de contrahend. emption. q.* 21. *Fachin. controverſ. lib.* 2. *cap.* 24. ſed apud nos clarè diſponit Ordin. *lib.* 4. *tit.* 13. §. *fin.* quòd cum re debet reſtituere fructus tantummodo à lite conteſtata, tetigit Valaſc. *part.* 2. *conſ.* 161. *num.* 12. quam diſpoſitionem juri communi conformiorem reputant *Gam. locis citatis*, *Flores in ejus addit. ad d. deciſ.* 292. *verſ. tertiæ*, *ac Ægid. d. numer.* 121. quia nec Actor venditor queri poteſt, cùm emptor habuiſſet bonam fidem, ut ſupra diximus *num.* 10. & 23
14. & ita fecerit fructus ſuos *ex regul. leg. bonæ fidei* 48. *ff. de acquirend. rer. dominio*, & *l. certum* 22. *Cod. rei vendicat. Poſthius in tractat. de ſubhaſtat. inſpect.* 55. *num.* 1. & *poſt dictum tractatum deciſ.* 70. *numer.* 17. *Fachin. controverſ. lib.* 1. *cap.* 57. ubi diſputat de naturalibus, & induſtrialibus, agnoſcit Andr. Cenſal. *deciſ.* 53. *à num.* 11. *poſt Labyrinthum Salgad. Cabed. part.* 1. *deciſ.* 69. *numer.* 13. nec etiam ipſe emptor poteſt queri, quòd durante lite, amiſerit, & fructus, & interuſurium pecuniarum à ſe datarum, cùm in manu ſua ſit rem potiùs retinere, & ita ſibi debeat imputare utramque jacturam. At in priori caſu, ubi emptor reſcindit, & venditor eligit, nullos fructus debet emptor reſtituere, ait noſter Ægidius *in d. l. ex hoc jure part.* 1. *cap.* 8. *num.* 122. quia deficiunt verba legis, & conſequenter ejus diſpoſitio, *juxta regulam*

24 *l, quarta* §. *Toties ff. damn. infect. cum ſimilib.* & loco fructuum habet venditor interuſurium maioris pretij. Addo quod emptor verè erat dominus, non enim contractus fuerat nullus, ſed reſciſſione fuit opus, *d. l. 2. junta gloſ. verbo, humanum, Cod. de reſcindend. Caſtill. d. lib. 2. controverſ. cap.* 8. *à numer.* 7. ergo ad eum pertinuerunt fructus; *l. qui ſcit* 25. *ff. de uſur. Cabed. d. deciſ.* 60. *d. numer.* 13. & in terminis Joan. Franc. de Ponte *conſ.* 28. *num.* 6. Imò ſatis foret poſſediſſe bona fide, (ut pote qui etiam poſt litem conteſtatam invitus poſſidebat ex pertinaci voluntate venditoris) ut faceret fructus ſuos, *d. l. bonæ fidei ff. acquir. rer. domin.* Iterum pericu-
25 lum rei ad eum pertinebat *juxta regul. l. neceſſariò* 8. *ff. de pericul. & com. rei vendit. l.* 1. *Cod. eod.* §. *Cum autem Inſtit. de empt. & vend. Ord. noſtra lib.* 4. *tit.* 8. ergo, & fructus, *l. fructus* 13. *Cod. act. empt.* ex ratione *l. ſecundùm naturam* 10. *ff. regul. jur.*

26 Si emptor eligit pretium ſupplere, an debeat reſtituere uſuras? Dic quòd non, niſi à lite conteſtata, quia *l. 2. C, de reſcindend.* non obligat niſi ad ſupplementum pretij, ita Joann. à Sande *in deciſ. Friſ. lib.* 3. *tit.* 4. *definit.* 14.

27 Quid autem in ſupradictis erit, quando ex alia cauſa reſcinditur contractus? Vide per Nigr. Cyriac. *d. lib.* 1. *controverſ.* 63. *per tot.* ubi per caſus diſtinguit *Cabed. part.* 1. *deciſ.* 69. *à num.* 6. *& latiſſimè Gutier. de gabellis ex q.* 10. *cum ſeqq.*

ADDITIO.

Vide Bald. & Salicet. in L. 2. Cod. de Ennuchis. Girond. de Gabell. part. 5. a num. 25. Firmian. eodem tract. 3. part. 8. numer. 16. Garcia de expenſ. cap. 18. numer. 47. Cabed. part. 1. deciſ. 18. numer. 4. Bald. in leg. 1. Cod. quand. liceat ab empt. diſcedere. Bertachin. de Gabell. 5. part. numer. 6. & 8. membr. 3. quæſt. 14. Fabian. de Mont. de empt. & vendit. 8. part. num. 5. & 6. Boer. deciſ. 182. num. 39. Gom. tom. 2. cap. 2. num. 31. Menchac. de Succeſſionum creatione. §. 5. numer. 5. Mantic. detacit. & ambig. convent. lib. 4. titul. 23. numer. 120. Larream deciſ. 79. numer. 10. Gratian. diſceptat. forenſ. cap. 258. numer. 40. Rebuf. de recision. contract. articul. unic. Gloſ. 15. numer. 17. tom. 2. cum aliis. Aylon ad Gom. tom. 2. cap. 2. numer. 31. & ſeq. Hermozilh. L. 56. Gloſ. 11. numer. 133. tit. 9. part. 5. Sanch. lib. 2. conſil. cap. 4. dub. 39. & ſeq.

Ad numer. 1. 2. & 3. Notta: quod gabella non debetur niſi ex aliquo contractu, ut advertunt DD. ſupra, plane cum paria ſunt, actum non fieri, vel nulliter fieri, ut probat L. non putavit §. quævis. ubi Bartol. ff. de bonor. poſſ. contr. Tab. L. 1. §. quod autem. ubi Bald. ff. de officio Præfect. Urb. Surd. conſil. 3. numer. 12. & deciſ. 122. numer. 5. & 6. ubi etiam num. 9. deducit, quod Gabella ex ſtatuto debita pro omni contractu, non debetur ex contractu nullo, ut probat Bartol. in leg. fin. §. fin aut. Cod. de com. delegat. Tiraquel. de retract. conſag. §. 1. Gloſ. 2. numer. 7. ubi late Capic. Latr. lib. 2. deciſ. 198. numer. 31. & 32. Cald. Pereyr. ad L. ſi curator. verb. infra legitimum tempus. a numer. 14. cum aliis, ubi hanc reſolutionem confirmant, & eam ſequntur, his & aliis fundamentis, nam lex etenim ſeu ſtatutum, præcipiens quod ſolvatur gabella de aliquo contractu, intelligitur de actu valido, non de invalido, ita Bald. in L. 2. Cod. de enuch. Segur. in repet. L. 1. §. ſi vir uxori. numer. 157. ff. de acquirend. poſſ. Surd. ex aliis, ubi plene, & elleganter conſil. 3. per totum, & conſil. 460. numer. 43; quia verba ſemper ſunt cum effectu accipienda, L. 1. §. hæc verba. ff. quod quiſque jur. cap. rellat. de Clericis non reſidentib. cum aliis.

An ex pacto de retro vendendo duplex gabella debeatur ex utraque venditione, ſolet in controverſiam adduci? & obtinuit, ex prima venditione deberi, non ex ſecunda; ut patet ex Parlador. lib. 1. quotid. cap. 3. §. 4. numer. 5. Morla in empor. jur. titul. 9. queſt. 14. numer. 12. Girond. in tract. de Gabell. 5. part. in princip. num. 30. Molin. de juſt. tom. 2. diſput. 374. verſ. dubium eſt. Gutierr. de Gabell. quæſt. 10. numer. 22. & 23. quamvis diſſentiat Pichard. in §. action. aut. 28. Inſtit. de act. numer. 17. Cujus opinio locum habere poterit, quando ex intervallo tale pactum fuit appoſitum, quia tunc eſt nova venditio; & an debeatur gabella in venditione facta cum pacto legis commiſſoriæ, ſi poſtea talis venditio reſcindatur, vide Aylon ad Gom. tom. 2. cap. 2. numer. 32. ubi pro utraque parte varios adducit AA; ſed debemus ſequi, ſi reſolvatur contractus cum tali pacto gabellam non deberi, ſed cum diſtinctione quam offert Aylon. ſupra num. 32. in fine ubi vide.

Circa vero Laudemia an debeantur, vel poſſunt, ſicut gabellæ virtute nullitatis repeti ex cõtractu reciſo, vide DD. ſupra, & Guſm.

de

de evict. quæſt. 36. a numer. 13. & Vell. diſſert. 32. num. 77. Thom. Vas. tom. 1. allegat. allegat. 87. numer. 9. ſi vero venditio annulletur virtute leg. 2. tunc omnino debetur, & non poteſt repeti, ita Cald. de extint. emph. cap. 16. numer. 51. & expreſſe numer. 88. P. Fragoz. part. 3. lib. 6. diſput. 13. de laudem. §. 2. num. 5.

Ad numer. 4. uſque ad 12. De reſcindenda venditione ex læſione ultra dimidium juſti prætij, vide Cujac. cap. 3. & §. de empt. Manſin. de jure Sacr. diſſert. 6. cap. 1. 2. 15. & 26. Covar. lib. 2. variar cap. 3. & cap. quamvis. part. 3. §. 4. a numer. 2. de pact. in 6. Gom. lib. 2. variar. cap. 2. numer. 27. & ſeq. Fontenell. deciſ. 50. & ſeq. & deciſ. 67. Caſtilh. lib. 2. controverſ. cap. 8. & de Tertiis cap. 18. a numer. 73. Hermozilh. in L. 56. Gloſ. 4. & ſeq. titul. 5. & part. 5. Riccium part. 1. collect. 81. & 340. Ciriac. controverſ. 259. & 422. Vallencuel. conſil. 3. a numer. 69. cum alijs.

Quæres, an liceat naturaliter contrahentibus in prætio venditionis, ſe circumvenire, de qua materia, vide text. in L. in cauſæ 16. §. idem pomponius ff. de minorib. & in leg. item ſi prætio 25. §. fin. ff. de locat. tenent omnes DD. in cap. cum dilecti, & in cap. cum cauſa. de empt. & vendit. & in L. 2. Cod. de reſcidend. vend. ubi late Pantaleon de Crema, ex numer. 137. Navar. Sotus. & Medina, quos adducit Felician. de Solis de cenſib. lib. 2. cap. 1. numer. 11. ad finem Menoch. in conſil. 109. numer. 30. per totum lib. 2. Cævall. comm. contr. comm. quæſt. 511. ex numer. 5. Morla in empor. jur. titul. 9. de contrahenda emptione quæſt. 8. numer. 14. & 15. cum aliis.

Notta: fructuum reſtitutionem non eſſe faciendam quando agitur de læſione ultra dimidium, niſi læſio ſit enormiſſima, qua data datur nullitas ex præſumpto dolo, de quo vide Valaſc. de partit. cap. 39. numer. 54. Pinel. part. 1. leg. 2. cap. 4. numer. 21. Cod. de reſcidend; nam tunc condenatus tenetur ad reſtitutionem fructuum ſoluto ſibi prætio, & cenſu ad quatuordecim pro uno, ita Flores ad Gam. deciſ. 40. & 94. vide Cov. lib. 2. variar. cap. 3. numer. 9. Anton. Gom. in leg. 79. Taur. numer. 29. & tom. 2. variar. cap. 2. numer. 24. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 349. verſ. utrum autem quando. Cardoz. in prax. verb. fructus. numer. 10. Cald. Pereyr. in L. ſi curatorem verb. implorare. numer. 13. & de poteſt. elig. cap. 4. numer. 10. late Cævall. comm. contr. comm. tom. 3. quæſt. 762. & tom. 2. quæſt. 536. num. 17. cum ſeq.

Ad numer. 13. uſque ad 19. Notta: quod quando ex aliqua culpa alterius ex côtrahentibus reſcinditur; ſeu reſolvitur contractus, quæ culpa dat cauſam reſolutioni, & tunc qui eſt in culpa ſuſtinet jacturam gabellæ, & aliarum inpenſarum, adeo ut, ſi alter eas feciſſet, illi reficere teneretur, text. eſt in leg. debet 27. ff. de edilit. edict. ubi omnes ſcribentes notant, ubi emptor, cui venditum fuit animal morbozum, & ob id rehdibetur, repetit a venditore gabellam, etiam ſi tota ſpectaſſet ad ipſum emptorem, mercedes proxenectarum & alias onerum acceſſiones, & dictum text. procedere ratione culpæ, ut docent Cæpol. de ſimulat. contractib. in 6. conjectur. in fin. ſub. numer. 41. Lazart. de decim. vendit. cap. 14. ſub numer. 10. & ſub numer. 12. in fin. Parlador. lib. 1. rer. quotidianar. cap. 3. §. 5. numer. 8. & 11. & culpam accipiunt etiamſi defectus, ſeu ocaſio receſſionis proveniat ratione vitij ex aliqua parte, licet ignoranter, ut deducitur ex leg. 1. §. cauſam. ff. de edilit. edict; & de variis caſibus circa hanc materiam, diffuſe & eleganter prętatat Nig. Ciriac. dict. controverſ. hic allegata 63. per totam, qui ſic per illos hanc materiam reſolvit, ac decidit.

Ad numer. 20. uſque ad finem de materia fructuum, vide Donell. lib. 4. comm. cap. 23. & ſeq. Vigel. lib. 15. comm. jur. civil. cap. 8. Gom. in L. 40. Taur. numer. 74. & L. 70. a numer. 29. Ricius part. 1. collect. 159. Amendol. ad Franch. deciſ. 79. Guſm. de evict. quæſt. 21. Garc. de expenſ. cap. 23. Giurb. ad conſuetud. cap. 1. Gloſ. 2. a num. 98. Menoch. lib. 2. de arbitr. caſu 210. Caſtilh. de uſufruct. ubi plures refert. cap. 36. Jul. Capon. tom. 3. diſcept. 145; & de diviſione fructuum, Ciriac. contrverſ. 397. Cov. lib. 1. variar. cap. 3. num. 6.

In fructibus a quo tempore, quæres, ſit condemnadus reus, preceptionis, an litis conteſtationis? Ad deciſionem vide, Cov. lib. 1. variar. cap. 3. Gom. in L. 45. Taur. a numer. 167. Ricius part. 7. collect. 2749. Leon. deciſ. 98. Fontenell. deciſ. 90. & ſeq. & deciſ. 204. & ſeq. Vell. diſſert. 38. a num. 96. Solorſan. tom. 2. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 29. a numer. 16. & lib. 3. Politicor. cap. 31. fol. 472. verſ. Mas ſi, & ſeq. Ciriac. controverſ. 331. Olea de ceſſ. jur. tit. 6. quæſt. 10. a numer. 35. cum aliis; etſi fructus non extant quomodo ſint æſtimandi, vide Hermozilh. L. 8. Gloſ. 10. numer. 2. tit. 3. & leg. 28. Gloſ. 2. numer. 73. & L. 56. Gloſ. 6. a numer. 10. tit. 5. part. 5. Garcia

de

de expenſ. cap. 23. numer. 47. cum ſeq.

De bonæ fidei poſſeſſore iterum quæres, an, & quos fructus ſuos faciat, vel reſtituere teneatur, vide Cov. lib. 1. variar. cap. 3. & cap. 8. numer. 8. & cap. peccatum. 3. part. in princip. a numer. 2. P. Sanch. lib. 2. Sum. cap. 23. a numer. 40. Gom. in L. 45. Taur. n. 106. Ricium collect. 711. Cæval. cõm. quæſt. 119. & quæſt. 229. Molin. lib. 1. de primogen. cap. 26. numer. 14. Caſtilh. tom. 6. controv. cap. 135. Valenc. conſil. 3. a n. 90. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 719. Franh. deciſ. 31. Guſm. de evict. quæſt. 21. a numer. 74. Garcia de Nobilitat. Gloſ. 6. §. 1. a numer. 45. Salgad. part. 4. de protect. cap. 9. a numer. 88. & 99. & cap. 10. a numer. 40. & 74. & cap. 14. numer. 150. Garc. de expenſ. cap. 23. a numer. 15. & numer. 20. 50. 55. cum aliis. Dian. tom. 8. tract. 1. reſolut. 20. numer. 5. & reſolut. 22. numer. 3. ubi an induſtriales conſumptos, Jul. Capon. tom. 5. diſcept. 355.

Et de malæ fidei poſſeſſore, quos & quomodo fructus reſtituere teneatur, vide DD. ſupra, & Cævall. comm. quæſt. 120. & 499. Vell. diſſert. 38. numer. 96. cum multis aliis.

DECISIO XXX.

An licet pecunias dare ad certum tempus ſub certo intereſſe?

Ad cap. Conſuluit. & cap. Tuas, de uſuris cum ſimilibus. Ac noſtram Ordin. lib. 4. tit. 67.

SUMMARIUM.

1 *In quæſtione principali refertur reſolutio affirmativa num. 1.*

2 *Refertur negativa concluſio num. 2. & probatur ex num. 3.*

4 *Lucrum ceſſans ſoli mercatori debetur.*

5 *Vel probanti tali lucrum ſibi ceſſaſſe proximè non remotè.*

6 *Damnum emergens ſoli debetur illud probanti ſpecificè.*

7 *Contractus tres complectens, à Theologis conſideratus, qualis ſit.*

8 *Reprobatur numer. 8. Maximè cum non mercatorem num. 9. & 10.*

9 *Cap. per veſtras de donat. inter virum, intelligitur.*

11 *Uſura eſt prohibita jure naturæ, ac divino.*

12 *Ordinatio lib. 4. tit. 67. expenditur.*

13 *Declaratur Regium diploma relatum à Phœbo.*

14 *Societas non tranſit ad hæredès, quanvis aliud paſcicatur.*

1 Quotidianæ ſunt cauſæ in Senatu circa pecunias datas ad certum tempus cum certo intereſſe; qui contractus apud nos vocatur, *a razaõ de juro.* In quibus judicari ſolet pro talis contractus validitate, ut teſtantur *Mend. à Caſtr. in prax. lib. 3. cap. 22. num. 29. Gabr. Pereyr. deciſ.* 84. *num.* 3. *Phœb. deciſ.* 205. ex his quæ *Surd. deciſ.* 259. *numer.* 16. *Pat. Molin. de Juſtit diſput.* 418. 2. *p.* & alij inferiùs referendi.

Nunquam tamen defuerunt graviſſimi Senatores, qui prædictum contractum, ſaltem inter non mercatores, uſurarium reputabant, 2 atque ita illicitum, *juxta cap. Conſuluit* 10. *cum tribus ſeqq. de uſuris, Clement. un. eod. titul. cum ſimilibus. & apud nos eſt Ordin. lib.* 4. *tit.* 67. Quorum ego veſtigijs inhærens idem ſæpe dixi; & quanvis ex plurium ſuffragijs in contrarium pronuntiari conſueverit, Chriſtianam exiſtimo, pace tantorum virorum, eam reſolutionem deteſtari, ac fundamenta, quibus movebar, huc transcribere.

Notabam igitur tale intereſſe peti, vel ratione lucri ceſſantis, vel damni emergentis, 3 vel ratione unius contractus, quem DD. illum approbantes conſiderant, tres contractus complectentis.

Si ratione lucri ceſſantis, oportet dantem mercatorem eſſe, aliàs non obtinebit, *L.* 4 *qui ſemiſſes* 13. §. *fin. de uſuris; gloſ. potuimus. in L. atqui* 19. §. *non tantum, de negot. geſt. Barthol. in l.* 3. §. *ultim. numer.* 2. *de eo quod certo loco, communis apud Maſ-*

Maſcard. concluſ. 933. *numer.* 1. *in* 2. *vo-*
lum. Barboſ. in l. 2. *in princip. part.* 1. *nu-*
mer. 48. *&* 49. *& in L. de diviſione* 5. *nu-*
mer. 26. *ff. ſolut. matrimon.* atque in his
terminis loquitur Phœb. *d. deciſ.* 205. *nu-*
5 *mer.* 1. ibi: *inter mercatores.* Vel ſaltem ex
parte non mercatoris debet probari lucrum
ceſſans proximè, non remotè, *L. Socium* 60.
ibi *lucrifaceret*, ff. pro Socio, *L. ſi commiſſ.*
13. *ubi gloſ. lucrari. ff. rem ratam haber.*
Decius conſ. 222. *viſis conſilijs*, *numer.* 4.
Afflict. deciſ. 20. *num.* 2. *Menoch. de ar-*
bitrar. caſ. 119. *numer.* 6. *Leſſius de Juſt.*
lib. 2. *cap.* 20. *dubit.* 11. *à numer.* 84. *Sa-*
tis oſtendit Barboſ. in princip. d. l. 2. *num.*
44. *& clarè docet num.* 48.

6 Si ratione damni emergentis, probari de-
cet ſpecificè, *ut notatur in L. liber. homo*
118. §. *fin. ff. verbor. & per gloſ. ſua die*
in l. 3. *ff. de in litem jurand. exprim. Ale-*
xand. conſ. 141. *viſo themate num.* 3. *lib.*
* 5. *ſequitur Decius d. conſ.* 222. *numer.* 5.
communem aſſerit Gail. lib. 2. *obſerv.* 6. *nu-*
mer. 6. *Leſſius d. lib.* 2. *cap.* 20. *dubit.* 10.
num. 73. *Andreol. Controverſ. forens. con-*
troverſ. 10. *à num.* 5. *Barboſ. d.* 1. *p. leg.*
2. *in princ. num.* 44.

7 Si ratione contractùs tres complectentis, ut communiùs dicitur, tunc ideo Theologi hoc admittunt, quia in eo formaliter, aut virtualiter continentur tria, nempe ſocietas, aſſecuratio ſortis, & venditio lucri incerti pro certo; *ita Sylveſter in ſumma verbo, ſocietas, primò, quæſt.* 2. *poſt med. verſ. fallit autem*; *clariùs plures citans Bonacin. Moral. tom.* 2. *tit. de contractib. diſput.* 3. *quæſt.* 3. *punct.* 11. *num.* 2. *& dixerat Joann. Maioris in* 4. *diſtinct.* 15. *quæſt.* 48. *&* 49. ea ratione, quoniam dans pecunias ad negotiandum, poteſt cum alio tertio contractum aſſecurationis celebrare, & poteſt etiam alij vendere lucrum incertum pro certo pretio: nihil ergo impedit quòd cum uno tantùm poſſit inire contractus, quos cum pluribus poteſt inire.

8 Hoc autem fundamentum facilè diluitur, negando ſequi de uno caſu ad alterum, ob rationem differentiæ; etenim qui uni dat pecunias, & cum alijs de aſſecuratione, & lucro certo paciſcitur, neutri mutuat; non ſecundo, nec tertio, quoniam eis pecunias principales non dedit; non etiam primo, quoniam taliter illas ei dedit, ut accipiens non maneret earum dominus, ſi quidem in caſu amiſſionis non accipienti peribunt, ſed danti: ſi ergo pecuniæ non ſunt factæ accipientis, in quo mutuum conſiſtit, non datur mutuum, & deficiente mutuo, deficit uſura. At quando prædicti tres contractus cum una tantùm perſona fiunt, diverſiſſimum eſt; nam accipiens poſtquam acceptas pecunias danti aſſecuravit, item, & lucrum certum promiſit, jam manet dominus pecuniarum, ſiquidem periculo ſuo vivent, vel peribunt; ſi ergo manet dominus, jam intrat mutuum, quod eſt ex meo tuum fieri, & ſtante mutuo, uſura eſt in dato ultra ſortem principalem. Quà ratione preſſus Caietanus *opuſcul.* 16. *reſp. quæſt.* 11. ait quòd, ſi illi contractus unà ſimul cum eadem perſona fiant, non ſunt liciti, ſcilicet contraho tecum ſocietatem hac lege, ut inter nos etiam conveniat tam de pretio aſſecurationis, quàm de quantitate lucri, eſt enim tunc mutuum palliatum; ſi autem, inquit, fiant ſucceſſivè, ita ut, qui ponit pecuniam, non obliget tunc alterum ad eoſdem contractus, ſed poſtquam pecunia communi lege ſocietatis expoſita eſt, ille negotiator ſocius vult facere eoſdem contractus, non eſt cur condemnetur.

Hæc Caietani diſtinctio contractus, de quibus agimus, non liberat, imò condemnat, cùm certum ſit omnes una ſimul cum eadem perſona ſolere fieri, eodemque tempore accipientem pecunias accipere, atque ad aſſecurationem, & quantitatem lucri obligari. Verum tamen in ſe non eſt vera, eamque meritò damnat Soto, *de Juſt. lib.* 6. *quæſt.* 6. *art.* 2. *ad medium in verſ. at verò*; nulla enim eſt differentia, quoad propoſitum, in celebrandis eis contractibus, ſimul, vel ſucceſſivè; quippe utroque caſu accipiens, ubi primum acceptas pecunias, & lucrum aſſecuravit, earum dominus factus eſt, ut eidem, & vivant, & pereant; quidquid igitur ultra ſortem datur, reatum uſuræ conſtituit; neque ex pecunijs alienis fructus poſſunt acquiri.

Imò, ſi bene advertamus, apud eoſdem 9
DD. partis adverſæ non permittitur tale intereſſe, niſi dentur pecuniæ mercatori ad negotiandum, ut videre eſt apud *Sylveſtrum ſupra in princip. illius* 2. *quæſiti*, ibi: *Utrùm ponens pecuniam apud mercatorem, vel artificem, &c.* Bonacin. *d. numer.* 2. *princip.* ibi *ſit exemplum*; *Caius dat Titio mercatori pecuniam ad negotiandum*, ſic proſequitur in omnibus exemplis *à numer.* 3. ubi addit *ſecus ſi tradant ſuas pecunias alicui, quem ſciunt non eſſe negotiaturum ſuis pecuniis, tunc enim videntur uſuram palliatam committere, cùm non adſit contractus ſocietatis, ſed mutui,* quaſi iniquum ſit obligare ad intereſſe eum,

qui

qui certò nihil eſt lucraturus. Et ita etiam poteſt intelligi textus *in cap. Per veſtras de donat. inter vir.* ibi: *vel ſaltem alicui mercatori committi, ut de parte honeſti lucri, &c.* qui tamen text. meliùs intelligetur, ut hæ pecuniæ mercatori committantur jure ſocietatis periculo expoſitæ, prout intelligit Soto *d. art. 2. verſ. ad primum, & loquitur*
10 *Palat. Rub. ibi* §. 24. *in 6. notabili à num.* 2. & in terminis quòd talis contractus cum accipiente non mercatore ſit illicitus, ſatis affirmat ex modernis Juriſtis *Joann. Franc. Andreol. forenſ. controverſ.* 83. *à num.* 2. dum concludit taxationem debere fieri de lucro veriſimili, imò *ex num.* 13. addit quòd etiamſi de veriſimili facta fuiſſet, ſi poſtea acciderit minus lucrari, nihil ultra lucratum debebitur. Cum igitur in non mercatore nulla detur lucri veriſimilitudo à principio, item & poſtea certò cognoſcatur eum nihil lucratum fuiſſe, ſed potiùs conſumpſiſſe, quanvis ad uſus neceſſarios, nequaquam talis contractus poteſt ſuſtineri quoad lucrum.

Negat etiam idem Auctor *num.* 12. ſubſiſtere poſſe aſſecurationem, ſemperque intelligendam de ſolo capitali quod non perierit. Videas apud eum fundamenta, ne aliena transſcribam; idem egregiè probatur ex fundamentis, quæ circa cambia noviſſimè adducit Raphael de Turri *in ſatis enucleato tractatu de Cambijs diſp.* 1. *quæſt.* 14. *à numer.* 5. ubi *numer. ſeq.* refert, quod contrarium eſt aſſumere viam, quâ Deum decipere credimus, addens *numer.* 11. quòd ideo dans debet explorare conditionem accipientis, & quanvis inferiùs conetur defendere aliam opinionem, nihilominus *num.* 25. concludit tutiùs facturos eos, qui ſequantur noſtram.

Teſtor equidem quòd cum de hac re ſeriò, & ex propoſito agerem, imò diſputarem cum quatuor, vel quinque doctiſſimis Patribus Societatis JESU in ſua domo profeſſa Ulyſſiponenſi, omnes ſimul, his, & aliis argumentis motos, veritatis vim pro hac parte faſſos eſſe, & quidem Andreol. *d. controv.* 83. de hoc agens tot ſcribit cautelis, ut
11 exinde facilè diſcernatur rei periculum. Defenditur præcipuè contraria ſententia ex cõmuni conſuetudine, & graviſſimorum AA. opinione; ſed cùm uſura jure naturæ, & divino ſit prohibita, *cap. Super eo de uſuris, Palat. Rubeus in repet. cap. Per veſtras de donat. inter vir.* §. 24. *in 6. notabili numer.* 4. *in princip. Soto d. art.* 2. *poſt princip. verſic. ad primum Leſſius de Juſt. lib.* 2. *cap.* 20. *dubit.* 4. *Thuſc. lit.* V. *concluſ.* 337. *à numer.* 1. omni modo indiſpenſabilis eſt, ut inquit citatus textus, & DD. ſupradicti.

Unde exiguitas ingenij mei nunquam potuit percipere quo ſolido fundamento Senatores eximij talem contractum approbabant etiam inter non mercatores; ſtante etiam apud nos Ordin. *d. lib.* 4. *tit.* 67. quæ enixè, ac omni curâ vetat, pecunijs datis, aliquid ultra principale accipere quoquò modo, vel ex quocunque contractu quolibet modo nominato; niſi in caſibus, quos proſequitur expreſſe, qui & juris communis ſunt; inter quos talis contractus non habetur, & per exceptionem declaratorum regulam in contrarium firmat. Nec quidquam facit Regium 13
diploma, de quo Phœb. *tom.* 2. *deciſ.* 211. non enim loquitur de hoc intereſſe pecuniarum ſic datarum, ſed de redditibus annuis emptis, ac impoſitis ſuper immobilibus, cenſibus, annonis civilibus, & alijs hujuſmodi qualitatis.

Reſtat advertendum quòd, etiam ſi talis 14
contractus tres comprehendens validus foret, non continuaretur in hæredi us; illa enim ſocietas, qua principaliter fundatur, morte cujuſcunque ſociorum extinguitur, *L. hæres* 40. *L. verum* 63. §. *fin. L. actione* 65. §. *morte ff. pro ſocio.* §. *Solvitur Inſt. de ſociet. Ordin. noſtra lib.* 4. *tit.* 44. *in princip. &* §. 4. adeo ut nec à principio paciſci poſſit, ut in hærede continuetur (excepta cauſa conductionis vectigalium) *L. nemo* 35. *L. adeò* 59. *ff. d. tit. gloſ. convenerit, in d.* §. *Solvitur; Ord. d. tit.* 44. *in princip.* de quibus latè *Mantic. de tacit. lib.* 6. *titul.* 24. *Gratian. diſcept. cap.* 276. *Maſcard. concluſ.* 1310. *Surd. conſ.* 20. *à. numer.* 3. *Valaſc. conſult.* 63. videant igitur qui contra judicant, quo fundamento nitantur.

Hæc ſint dicta in gratiam veritatis, & honeſtatem commercij, quanvis ſciamus quòd non prævalebunt adverſus peſſimam corruptelam, quod non poſſumus non dolere maximè.

ADDITIO.

Vide, Corraſium Miſcellaneorum lib. 7. cap. 10. Soto de juſt. lib. 6. quæſt. 1. art. 1. in princip. column. 2. Cov. lib. 3. variar. cap. 1. numer. 2. verſ. hinc juſtiſſime. Raudenſis de analogis cap. 12. n. 23. & 24. Ricium collect. 1438. Tepatum in compend. variar. tit. 170. in princip. verſ. uſuræ. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 303. a numer. 5. Bañes 2. 2. quæſt. 78. art. 1. in comm. titul. de definit. uſuræ. verſ. pro ha-

harum definitionum. P. Rebell. de obligat. juſt. 2. part. lib. 8. quæſt. 1. numer. 2. & 3. Salas de contractib. tract. de uſur. dub. 1. num. 3. Filliucium moral. quæſt. 1. part. tract. 34. cap. 10. numer. 26. & 2. part. cap. 2. numer. 3. & 4. cum aliis, Carleual de judic. tom. 2. titul. 3. diſput. 8. ſect. 1. numer. 7. in med.

Ad numer. 1. & 2. Adverte quod uſum pecuniæ mutuæ, non eſſe pecuniam æſtimabilem, & hoc tam certum eſt, quam uſuras eſſe illicitas, omnique jure naturali, divino, & humano, & canonico, & regio prohibitas, & eſt iterum hoc tam certum, ut contrarium oppoſitum ſit error in fide, ut notat clem. 1. §. ſane de uſur. & uſuras omni jure eſſe illicitas, late proſequuntur Theologi Thomiſtæ cum D. Thom. 2. 2. quæſt. 78. art. 1. ubi Aragon. in explicat. art. Salon. controverſ. 1. Dominicus Soto de juſt. & jur. lib. 6. quæſt. 1. art. 1. concluſ. 1. Joan. Medina in titul. Cod. de rebus per uſuram de adquiſitis. quæſt. 2. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 304. Leonard. Lezius de juſt. lib. 2. cap. 20. dubit. 4. ex numer. 23. Rebell. de obligat. juſt. part. 2. quæſt. 2. ſect. 2. Bonacin. ſum. moral. tom. 2. tract. de reſtitut; & contract. diſput. 3. quæſt. 3. punct. 2. 3. præpoſitione. Azor Inſtitut. moral. tom. 3. lib. 5. titul. de Uſura, cap. 2. Summiſtæ verb. uſura, Navarrus in manual. cap. 17. numer. 207. verſ. habetur ſecundo, & in commentar. cap. ſi fæneraveris 14. quęſt. 3. numer. 7. Lupus Palac. in repet. cap. per veſtras, notabile 6. numer. 5. & ibi Additionator. Simanch. de Catholicis inſtit. tit. 66. & omnes Catholici communiter, ſcribit optime Gaſpar. Roderic. de annuis redditib. lib. 3. quęſt. 4. præſertim ex numer. 56. cum aliis quos refert, & citat Carleval de judic. tom. 1. tit. 1. diſput. 3. numer. 11.

Adverte, quod cavendum eſt ab errore eorum, qui uſuras licere exiſtimarunt non eſſe peccatum accipere aliquid ultra ſortem ob pecuniam mutuo datam; quem errorem adſcribit græcis Guid. Carmelita, quem refert Alphonſus de Caſtro lib. 14. adverſus hereus, verb. uſura. & Carolo Molineo, Navarrus, Covar; & Lezius, paulo ante rellati. Cui item errori adhæſit ante Hermanus Meired. tract. de pignorib. & hypothec. lib. 1. titul. 7. numer. 7. & 8. eo ductus fundamento, quod leges civiles juris antiquioris id lucrũ recipere permitant; & ordinatio politica cujus Deus auctor eſt uſuras admittat; ſed ejus fundamentum erroneum eſt, quam concluſio, in cujus probationem adducitur, ut ait Carleual. ſupra. numer. 12. & fundamentis aliis eum convincit.

Sed quæres, an antiqua jura uſuras ſaltem moderatas permiſerint; ſed in confeſſo eſt apud catholicos omnes, multa per jura antiqua civilia eſſe permiſſa, quæ jure naturali ſunt vetita, ut eas expendit Carleual. ſupra num. 12. in med. ubi vide; ſed ad id de quo agimus, certum eſt apud catholicos quaſcumque leges civiles permitentes uſuras in præteritum, ſeu in poſterum permiſſuras abrogatas fuiſſe decreto Concilij Viennenſis, quod refertur in Clement. Unic. in princip. de Uſur. velut errantes contra naturale jus, qua in parte ut pote in re ſpectante ad animarum ſalutem, finemque ſupernaturalem, jus Canonicum prævalet Civili, Pontificiaque poteſtas excedit laicas, ut recte adnotavit, Covaſ. lib. 3. variar. cap. 1. numer. 6. verſ. ego ſane. Molin. d. diſput. 304. verſ. errant vero inique colum. mihi 341. vol. 2. Lezius de juſt. lib. 2. cap. 20. dubit. 4. numer. 32. Tuſcus liter. L. concluſ. 277. numer. 41. cum ſeq. tom. 5. Gaſpar Roderic. de annuis redditib. lib. 3. dict. quæſt. 4. numer. 56. 97. 104. & 105. & concludit cum aliis Carleval ſupra dict. n. 12. in fin.

Ad numer. 3. 4. 5. & 6. Notta: multa magnaque diſcrimina dari inter duo genera intereſſe, videlicet inter intereſſe lucri ceſſantis, & damnum emergentis, ut notat L. proculus 26. in fin. ff. de damn. infect. ub. notant DD; nam non enim par conditio eſt ejus, qui damnum ſentit, ſeu debitum amittit, & ejus qui lucrum non capit, ut etiam affirmat. L. ad ſiquis 14. §. ſed ſi res ff. de religioſ. & ſumpt. funer. L. ultim. §. ſiquis vero. Cod. de Codicil. L. ſcimus, ult. §. ſin vero creditores. Cod. de jur. de liberand. L. ultim. §. ſin aut. Cod. de acquirend. poſſ; & inde oriuntur diverſi effectus, quos conſiderant omnes DD. de quibus vide Bald. in Aut. prætera inquam perpetua. numer. 2. Cod. de Sacroſant. Eccleſ. Paul. de Caſtr. conſil. 37. ut bene attingatur. numer. 5. 2. part. Gaſpar Roderic. de annuis reditib. lib. 3. quæſt. 5. numer. 20. Franch. deciſ. 101. num. 7. 8. Salon de juſt. & jur. tom. 2. quæſt. 78. art. 2. controv. 9. numer. 2. Scaccia de comerc. & Camb. §. 1. quæſt. 7. part. 3. ampliat. 8. numer. 271. Tuſcus lit. D. concluſ. 14. & lit. L. concluſ. 453. Caſtilh. quotid. controverſ. lib. 2. cap. 1. numer. 22. & 78.

Quæres, an amiſſio fructuum conumeretur ſeu adſcribatur inter lucrum ceſſans, vel damnum emergens, vide Roderic. dict. quæſt. 5. numer. 26. verſ. hoc tamen. Gratian. diſcept. forenſ. tom. 1. cap. 67. numer. 22. & tom. 2. cap. 387. numer. 7. Ponte de-

ciſ.

ciſ. 34. num. 36. in fin. Seraph. deciſ. 1284. numer. 2. & 3. Carleual de judic. tit. 3. diſput. 8. tom. 2. numer. 2. in fin. cum aliis.

Ad num. 7. uſque ad 10. Adverte, ſtatuendum eſt tamquam verius & probabilius juxta ſententiam communiorem Theologorum, & juriſtarum, intereſſe & poſſe deberi, ſtipulari, & promitti etiam abſque mora debitoris, dum tamen vere interſit, quamvis enim regulariter verum ſit, non deberi intereſſe, niſi a tempore moræ, ut probat L. ſocium qui 61. cum Gloſ. ff. pro Socio. L. 3. §. fin. ff. eo quod certo loco; L. cum quidam 17. in princip. ff. de uſur. notat Forcatul. in tract. de Mora 2. part. ex numer. 2. Cagnolus in leg. curabit. numer. 5. & 53. Cod. de act. empt. Carrocius in add. ad Decium in conſil. 216. ex numer. 12. Sotus de juſt. & jur. lib. 6. quæſt. 1. art. 3. concluſ. 4. Salas de contractib. tract. de uſur. dubitat. 18. num. 4. Scaccia de comerc. & Camb. §. 1. quæſt. 7. part. 2. ampliat. 8. ex numer. 100. Caſtilh. quotid. controverſ. lib. 2. cap. 1. numer. 57. Hermoſilh. cum aliis ad Gloſ. 4. numer. 21. L. 10. titul. 1. part. 5.

Verum tamen hoc intelligendum & limitandum eſt, ſi intereſſe non ſit in pactum deductum, nam ſi in pactum deducatur, debebitur etiam abſque mora, tam intereſſe damni emergentis, quam lucri ceſſantis, ut adnotarunt Caietan. 2.2. quæſt. 62. art. 4. & quęſt. 78. art. 2. ſuper ſolut. ad 1. & in ſumm. verb. uſur. verſ. quartus caſus, & 5. caſus. Navar. in manual. cap. 17. numer. 211. verſ. & quod inter omnes, & in comm. de uſur. ſuper cap. ſi fæneraveris 14. quæſt. 3. notab. 15. num. 42. & 43. cum ſeq. Cov. lib. 3. variar. cap. 4. numer. 5. verſ. item & illud. Roderic. de annuis redditib. lib. 3. quæſt. 8. numer. 14. Salon. de juſt. tom. 2. quæſt. 78. art. 2. controverſ. 8. numer. 9. qui refert plurimos, & dicit eſſe communem ſententiam Theologorum, & Juriſtarum, & numer. 10. controverſ. 9. late ex numer. 16. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 15. ex numer. 9. Lezius de juſt. lib. 2. cap. 20. dubit. 4. numer. 88. Azor Inſtitut. Moral. 3. part. lib. 7. tit. dę mutuo cap. 7. quæſt. 3. §. 2. verſ. eſt ſententia, qui etiam plurimos allegat, Bonacin. Theologor. moral. tom. 2. tract. de controverſ. diſput. 3. quæſt. 3. punct. 4. numer. 2. & 12. & de variis caſibus in taxatione certi intereſſe, vide Carleval ſupra 2. tom. de judic. tit. 3. diſput. 3. ſect. 1. uſque ad 8. per ſuos n. ubi optime hanc materiam explicat, atque diligenter expendit.

Ad numer. 11. uſque ad 13. De prohibitione uſuræ ab omni jure aprobata, ultra hic allegatos, vide, Auguſt. Barboſ. part. 3. lib. 35. titul. 6. Cov. lib. 3. variar. cap. 1. & 3. cum ſeq. Simanch. de Catholicis inſtit. tit. 66. Bobadilh. lib. 2. politicor. cap. 17. num. 40. & ſeq. Solorzan. de jure Indiar. lib. 1. cap. 14. a numer. 112. & lib. 6. politicor. cap. 14. fol. 115. verſ. Y. como, & ſeq. Cævall. comm. quæſt. 555. Ricius part. 2. collect. 372. & part. 5. collect. 2045. Parlador. lib. 2. rer. quotidianar. cap. 2. Vell. diſſert. 35. numer. 55. & 101. Caſtilh. de aliment. cap. 48. cum aliis Leotard. de Uſur. per totum, præcipue quæſt. 1. & ſeq. & quæſt. 10.

Quæres, an uſura committatur in contractibus bonæ fidei, vel ſolum in mutuo, vide Ricium part. 4. Collect. 1438. Parlador. lib. 2. rer. quotidianar. cap. 2. num. 2. Mareſcot. lib. 2. variar. cap. 133. & cum aliis Leotard. de uſur. dict. quæſt. 1. a numer. 10. cum ſeq.

Ad numer. fin. An poſſit ſocietas tranſire in heredes, ultra allegatos, vide Gom. lib. 2. variar. cap. 5. numer. 6. ubi quid ſi contrarium convenerint? Ricium part. 2. collect. 398. Oleam de ceſſ. jur. titul. 3. quæſt. 4. a numer. 1. Giurb. ad conſuetudin. cap. 5. Gloſ. 3. a numer. 5. Jul. Capon. tom. 2. diſcep. 114. ubi quando tranſeat, & tom. 5. diſcept. 361. ubi an ſi tranſeat, ſit nova, vel prior: & diſcept. 394.

DECISIO XXIX.

Utrum ſocius teneatur ſocio pro expenſis imprudenter factis in re communi?

Ad L. ſocius 72. ff. pro ſocio, & §. ult. Inſt. de ſociet. Ac noſtram Ordin. lib. 4. tit. 44. §. fin.

SUMMARIUM.

1 *Socius devians à prudentia communi conſtituitur in culpa lata. numer.* 1.
2 *Socius tenetur de lata culpa*, & ſeq.
3 *Socius non tenetur maiorem curam habere de re communi, quàm de ſua particulari, & quomodo intelligatur.*
4 *In ſocio non diſtinguitur dolus à lata culpa.*
5 *Socius qui committit latam culpam, amittit adminiſtrationem rei communis.*
6 *Adminiſtratio non cenſetur alicui conceſſa, niſi in quantum utatur bona fide.*

1 IN cauſa oppidi de *Setuval* inter *Emmanuelem Gonſalves Ferreyra* cum *Blaſio de Aronche*, apud Notarium *Maurum Ferreyra de Lemos*, probabatur Actorem ſocium indeliberatè ab ea prudentia deviaſſe, quæ ineſt communiter omnibus, qui ſunt ejuſdem profeſſionis, & inſtructionis; in quo lata culpa conſiſtit, *Bart. in repet. L. quod Nerva numer.* 17. *ad fin. ff. depoſiti, & in tract. teſtimoniorum, numer.* 109. ſic intellecta *L. latæ culpæ* 223. *ff. de verbor. ſignificat.* ergo de ea ſocius tenebatur, *L. cum duobus* 52. §. 1. & *in* §. *Damna, & §. Quidam ſagariam. in fin. ff. pro ſocio, DD. in* L. *non ob eam* 25. *cum leg. ſeq. ff. eod. titul. Alexand. conſ.* 74. *viſo titulo, numer.* 2. *lib.* 6. *Thuſc. lit.* C. *concluſ.* 1092. *numer.* 13. & *lit.* S. *concluſ.* 293. *à numer.* 1. & *concluſ.* 303. *numer.* 2. Quod enim dicitur non teneri maiorem curam habere de rebus, ſeu parte ſociorum, quàm de ſua *in L. ſocio* 72. *ff. pro ſocio, & in* §. *fin. Inſt. de ſociet.* intelligitur intra limites culpæ leviſſimæ, *ut declarant Bald. in L. quæ fortuitis numer.* 22. *Cod. de pignorat. action. Alex. d. numer.* 2. *Thuſc. d. numer.* 13. *Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib.* 6. *tit.* 21. *numer.* 4. at ſi lata culpâ verſatus eſt in communibus, tenetur ſocijs, *Bart. in tit. Inſtit. de obligat. quæ ex quaſi delicto naſc. num.* 7. *DD. per text. ibi in* §. *fin. Inſt. de ſociet.* quoniam dolus non diſtinguitur ab hac lata 4
culpa, *Bart. in d. L. quod Nerva numer.* 12. *ff. depoſit. Mantic. de tacit. lib.* 22. *tit.* 30. *numer.* 2. Atque ita judicatum fuit.

Et in alio proceſſu addebam talem ſocium 5
amiſiſſe adminiſtrationem, quam habebat, *ex his quæ DD. in L. Imperator ff. ad Trebellian. Boer.* qui loquitur in fortioribus terminis de patre, *deciſ.* 61. *num.* 15. *Thuſc. lit.* A. *deciſ.* 211. *numer.* 1. quia adminiſtratio non videtur 6
ei conceſſa, niſi in quantum uteretur bona fide. *Bart. in L. alio numer.* 13. *ff. de alim. & cib. leg. Alex. conſ.* 74. *num.* 3. *lib.* 7. *Thuſc. lit.* D. *concluſ.* 580. *numer.* 55.

ADDITIO.

VIde Felicium de Societat. cap. 49. Julium Campon. tom. 5. diſcept. 394. numer. 27. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 415. Eſcob. de ratiociniis cap. 35. num. 9. Menoch. de arbitrar. caſu 337. numer. 21. Valaſc. Conſult. 48. Gutier. de juram. confirmat. 3. part. cap. 15. Rebuf. in tract. de except. numer. 874. Corn. Conſil. 174. numer. 1. vol. 3. Valencuel. conſil. 147. numer. 24.

De contractu Societatis, ejuſque effectibus, vide Anton. Gom. tom. 2. cap. 5. Cov. lib. 3. variar. cap. 2. Fachin. lib. 2. controverſ. cap. 94. Maſcard. de probat. concluſ. 1309. & ſeq. Menoch. de præſumpt. lib. 3. quæſt. 56. Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 6. Soto lib. 6. de juſt. quæſt. 6. Lezium tract. 2. lib. 15. de contractu Societatis. Azor. Inſtitut. moral. 3. part. lib. 9. cum aliis.

Ad numer. 1. 2. & 3. De culpa lata, Levi, & Leviſſima, & in quibus contractibus veniat, vide Petr. Gregor. lib. 21. Sintag. cap. 11. & in cap. 2. numer. 5. de conſtitut. Donell. lib. 16. comm. cap. 7. Fab. decad. 76. error. 1. & ſeq. Gom. lib. 2. variar. cap. 3. numer. 22. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 293. ubi etiam in culpa juridica, Hermozilh. L. 2. Gloſ. 2. n. 4. & Gloſ. 5. a num. 2. & in L. 3. Gloſ. 7. a numer. 1. titul. 2. part. 5. Oleam deceſſ. jur. tit. 1. quæſt. 6. a n. 23. 25. & 27. Cov. cap. 6. §. 8. a numer. 5. de matrimon. Farinac. tom. 3. in prax. quæſt. 87. & ſeq. cum aliis.

Ad numer. 4. uſque in finem. Nempe, quando lata culpa dolus ſit, vide Molin. lib. 2. de primogen. cap. 5. numer. 19. Hermoſilh. leg. 3. Gloſ. 7. tit. 3. part. 5. ubi quæ ſit, & in quo à dolo differat vide Ricium part. 4. collect. 785. Fab. decad. 76. error. 3. & quæ cauſa excuſet a lata culpa, vide Gutier. lib. 1. practicar. cap. inquam quęſt. 81. cum aliis.

DECISIO XXXII.

Quando penſio minui debeat in emphyteuſi propter ſterilitatem?

Ad L. 1. Cod. de jur. emphyteut. & §. fin. Inſtit. de locatione. Ac noſtram Ordin. lib. 4. tit. 13. §. 6.

SUMMARIUM.

1 *Penſio emphyteuſis olim juſta, minui debet ob deteriorationem agrorum. num. 1.*
2 *Dominus directus emphyteuſis poteſt exigere penſionem à qualibet parte ipſius.*
3 *Tota penſio debetur dum pars emphyteuſis ſubſiſtit. num. 3.*
4 *Sed quomodo intelligatur. numer. 4. & 5.* cum ſeq.
5 *Magna penſio non ſubvertit naturam emphyteuſis in rigore loquendi. num. 6.*
7 *Sed ex æquitate dat vim locationis.*
8 *Emphyteuta, cujus negligentiâ res deterioratur, non excuſatur a penſione tota.*
9 *Penſionis modicitas eſt de natura contractus emphyteutici.*

1 Pronuntiavit Senatus penſionem emphyteuſis, olim juſtam, fore minuendam arbitrio laudatorum, ob deteriorationem agrorum in fructificando. Idque per illud remedium, de quo *Gloſ. verb. in ſextam partem, in authent. perpetua Cod. de Sacroſ. Eccleſ. & Bart. in L. 1. numer. 9. Cod. de jur. emphyt. plenè Alexand. conſ. 112. lib. 1. Jul. Clar. in §. Emphyteuſis quæſt. 8. num. 7. & 8. Cov. pract. cap. 30. numer. 1. Gracia de expenſ. cap. 14. numer. 9. Gail. lib. 2. obſerv. 23. ex numer. 25. Theſaur. deciſ. Pedamont. 20. Cancer. var. cap. 1. numer. 18. Barboſ. in L. divortio 8. §. fin. numer. 70. ff. ſolut. matrimon. Cald. de extinct. emphyt. cap. 2. numer. 8. Valaſc. de jure emphyteut. quæſt. 27. Pereyr. deciſ.* 101. quidquid ſcripſerit *Emmanuel. Themudo deciſ.* 110. *& deciſ.* 153. *in 2. part.*

Opponebat Dominus penſionem non ſolùm in terris, quas emphyteuta poſſidebat, impoſitam fuiſſe, ſed etiam in aliis, quas per negligentiam emphyteutæ occupabant extranei; quibus vindicatis ſuaviter ſolveretur penſio; interim tamen ſe poſſe à qualibet in ſolidum exigere; ut quidquid alij dicant, ex 2 mente contrahentium bene firmant noſtri *Valaſc; ſupr. quæſt. 32. numer. 15. ad Mend. a Caſtro in praxi lib. 3. cap. 21. numer. 56. ante finem*; de quo latè anteriores referens egit *Cyriac. lib. 3. controv. 541. per totam.*

Verùm (quidquid de aliquibus terrulis alienatis ſuaderet) alienatio, ſi qua fuerat, de tempore antiquioris emphyteutæ apparebat, nec ſatis conſtabat de ſufficienti jure pręſentis ad vindicandum; qua propter hoc argumentum ei non obſtitit.

At ſecundo oppoſuit Dominus, emphyteutam ad totam penſionem teneri, dum pars 3 rei ſubſiſtebat; *prout ſolet de duci ex textu in L. 1. ubi Bart. Cod. de fundis patrimonialib. lib. 11. & eſt melior, ac capitalis text. in L. 1. Cod. de jure emphyt. repetitus in §. Adeo ad fin. Inſtitut. de locat.* Unde exierunt decantati verſiculi.

Res perijt tota, liberabitur emphyteuta.

Si

Si pro parte perit, non ita liber erit. Exornant *Bart. in d. L.* 1. *numer.* 43. *Corbul. de emphyt. & de cauſ. privat. ob non ſolut. canon. ampliat.* 12. *numer.* 1. *Theſaur. d. deciſ.* 20. *numer.* 1. & 4. *Clar. d. q.* 8. *numer.* 7. &
* 8. ubi dicit communem, à quâ nullus diſcrepat, quod etiam dicit *Hunnius in Encyclopæd.* (opere jam Catholico, ut ſæpe dixi) *part.* 3. *tit.* 19. *cap.* 2. *numer.* 1. *Valaſc. d. quæſt.* 27. *n.* 3. *Mendez* qui judicatum refert. *d. cap.* 21. *numer.* 56. *in fin. Themudo d. deciſ.* 110. *num.*
4 4. Sed reſpondebatur dupliciter. Inprimis, eam concluſionem intelligi, quando pars ſubſiſtens ſufficit ad ſolvendam penſionem, aliàs minimè, ut contra gloſ. *verbo. particularis, verſ. nos dicimus, in d.* §. *Adeò Inſtit. de locat.* Suadet mens Imperatoris *in d. L.* 1. *Cod. de jur. emphyt. ad fin.* ibi: *ſin vero particulare, vel aliud leve contigerit damnum, ex quo non ipſa rei penitus lædatur ſubſtantia,* à contrario ſenſu liberationem inſinuans, ubi non leve contigerit damnum, ſed rei ſubſtantiam lædens; ita diſtinguit Bart. *ibi numer.* 4. & 9. cujus doctrinam ex æquitate fore ſervandam, & in praxi receptiorem eſſe, poſt *Fulgoſ. ac Plateam* reſolvunt *Gracia d. cap.* 14. *numer.* 9. *in princip. Valaſc. d. quæſt.* 27. *num.* 4. *verſ.*
5 *Cæterùm.* Item reſpondebatur eandem illam concluſionem limitari, ubi penſio reſpondet fructibus, ut apparebat illa, de quâ agebatur; tunc etenim, quanvis in rigore loquendi magna penſio non ſubvertat naturam emphy-
6 teuſis, *ut cum Surd. conſ.* 198. *ſub. numer.* 20. *ait Monach. deciſ. Florent.* 36. *numer.* 15. *poſt Corbul. d. ampliat.* 12. *numer.* 4. ta-
7 men ex æquitate locationis vim habet, fietque remiſſio, licèt ſola pars pereat, *Theſaur. citata deciſion.* 20. *à numer.* 5. *Morla in empor. titul.* 10. *de locat. quæſt.* 1. *numer.* 22. *ad fin. Hunnius d. cap.* 2. *numer.* 3. *poſt Clar. in* §. *Emphyteuſis quæſt.* 8. *numer.* 7. *Valaſc. d. quæſt.* 27. *numer.* 6. *agnoſcit Pereyr. d. deciſ.* 101. *numer.* 1. *in fine, & num.* 2.

8 Quæ limitatio conduxit ad reſponſum tertiæ Domini objectionis, nempe emphyteuſim deterioratam fuiſſe, ut teſtes aſſerebant, ipſius emphyteutę negligentiâ, quâ ſibi non poterat iniqua conditio inferri; maximè cum emphyteuſis ſcripturis, quæ tamen hic non apparebant, ſemper inferatur clauſula, qua emphyteuta non ſatisfacit curando tanquam de ſuis, ſed ad meliorationes obligatur. Hæc ſanè objectio urgebat, *ex Tiraquel. de retract. lignagier. ad fin. tit. à numer.* 67. *Leſſio de Juſt. lib.* 2. *cap.* 22. *dub.* 12. *numer.* 91. *pag. mihi* 308. *Gratian. diſcept. cap.* 557. *numer.* 7. & *cap.* 654. *numer. etiam* 7.

Reſponſum, inquam, fuit, eoſdem teſtes addere quod, etiam ſi emphyteuta omnimodam curam adhibuiſſet, nunquam poſſet penſionem ſolvere integram. Ultra quod conſiderabam incertitudinem ſemper locandi, nec non onus laudemiorum; inſuper quòd de em- 9
phyteutici contractus natura eſt modicitas penſionis, *ſecundùm Bart. in d. L.* 1. *num.* 4. *Cod. de jur. emphyt. Gail. d. lib.* 2. *obſerv.* 23. *numer.* 25. *Cald. de extinct. emphyt. d. cap.* 2. *numer.* 8. Quod intelligo ex æquitate, quanvis aliud poſſit eſſe in rigore, *ſecundum Corbol. & Monach. ſupra allegatos.*

In cauſa emphyteutæ D. *Helenæ de Valaſc.* citatis Doctoris *Alvari de Valaſco* filiæ cum *Petro Vieyra de Figueyredo* domino directo apud Notarium *Maurum Ferreyra de Lemos.*

ADDITIO.

Vide Tiraquel. lib. 1. retrat. §. 1. Gloſ. 14. num. 84. Ricium part. 6. collect. 2210. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 454. Gam. deciſ. 249. Alexand. in leg. interdum. §. quod ex naufragio. num. 7. ff. de acquirend. poſſ. & conſil. 112. lib. 1. numer. 3. Jazon. in leg. quominus, numer. 150. ff. de fluminib. Abb. in cap. propter. numer. 3. de Locato. Barboſ. in leg. divortio numer. 70. ff. de Solut. matrimon. Socin. in leg. Gallus, §. etiamſi parente, num. 6. ff. de liber. & poſthum. DD. in cap. propter ſterilitatem de locat. Surd. deciſ. 198. numer. 1. & 20. Aug. Barboſ. in additam. ad 4. lib. fol. 4. numer. 19. in fin. P. Fragoſ. de Regim. reipublic. part. 3. lib. 6. diſput. 9. de pœna commiſſi. §. 4. num. 3. cum aliis. Mantic. de tatic. & ambig. convent. lib. 22. titul. 2. num. 22. P. Pinheyr. 2. part. de emphit. diſput. 4. ſect. 3. numer. 24.

Ad numer. 1. & 2. vide DD. ſupra, & Nota: quod ſi pro emphiteuſi magna apponatur penſio, ita ut res emphiteutica magis videatur conceſſa a domino ad colendum, quam ad meliorandum, ſi contigat expelli ob penſionem non ſolutam, non perditurus eſt emphiteuta melioramenta, ut reſolvit Valaſc. de jur. emphyteut. quæſt. 25. num. 30. Barboſ. 1. part. L. divortio. §. fin. ff. de ſolut. matrim. numer. 70. P. Fragoſ. ſupra §. 4. numer. 1. & intelligitur magna, quando fructibus correſpondet, & tunc eſt emphiteuſis extra metas emphiteuſis, & ingreditur locationis terminos, & pro locatione habetur, ſic tenuit Bald. in cap. literæ, numer. 5. de dillat. Burgoſ. in cap. cum cauſæ, numer. 14. de empt. & vendit; & inproprie tunc vocatur emphyteuſis;

teuſis, proprie vero locatio, ut videre eſt apud Valaſc. de jur. emphyt. quæſt. 11. ad fin. & quæſt. 27. numer. 11. Cald. Pereyr. de emphyt. extint. cap. 2. numer. 8. Aguſt. Barboſ. in ſuis add. ad lib. 4. pag. 19. cum multis aliis Fragoz. ſupra §. 4. numer. 2. P. Pinheyr. ſupra numer. 25. ubi in multis caſibus noſtram deciſionem limitat. ubi vide.

Ad numer. 3. & 4. An perempta re in emphyteuſi data, penſio debeatur, vide Ricium part. 6. collect. 2112. Vell. de Oren. diſſert 33. a numer. 8. & 63. & ſi pro parte, idem Vell. proxime, Camill. Borell. in ſumm. deciſ. titul. 33. num. 229. Unde ſequitur quod ſi domus vel molendinum ex quo ſolvebatur, penſio, ſit abſumptum per aliquod incendium, aut per alluvionem publici fluminis, aut per terræ motum dirutum, ita ut area ſolum ſuperſit, non ſolum liberari emphyteutam a ſolutione penſionis, ut diximus, ſed etiam non teneri rædeficare, neque erigere non deſtructam, ut nottat Tiraquel. de retract. lignag. ad fin. tit. numer. 75. Natta conſil. 377. numer. 2. & conſil. 480. num. 2. Garc. de expenſ. cap. 15. numer. 17. quibus adde Valaſc. de jur. emphyt. quæſt. 26. numer. 8. & quęſt. 27. numer. 2. Surd. de Aliment. tit. 7. quæſt. 33. numer. 19. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 454. verſ. quando domus. Rebell. de obligat. juſtic. lib. 13. quæſt. 19. numer. 3. quod intellige quando res emphyteutica tota periit, nam tunc nocet domino, ſecus ſi non pereat tota, ut colligitur ex traditis a Calvacan. 2. part. deciſ. 30. numer. 94; & cum aliis concludit P. Fragoz. ſupra de pœna commiſſi. §. 3. numer. 15. in fin.

Ad numer. 5. 6. & 7. vide add. hic ad numer. 1. & 2. in fin.

Ad numer. 8. vide Camill. Borell. in ſum. deciſ. ſupra. dict. deciſ. 33. numer. 230. cum Fragoz. ſupra numer. 15. in princip. Salicet. in leg. licet. numer. 4. verſ. tertius eſt quando. Cod. locat; immo privatur emphyteuta forma rei emphyteuticæ mutando, ut notat Bald. in L. 1. numer. 12. Cod. de jur. emphyteut. Corbul. de cauſ. privat. ob mutationem rei form. numer. 1. Ruin. conſil. 124. in princip. lib. 1. Riminild. ſen. conſil. 430. numer. 19. column. 5. ad med. lib. 3. cum aliis.

Ad numer. fin. quæres an ſcilicet ut dicatur ſterilitas, quæ pars fructuum deperditorum ſufficiat, vide Vell. diſſert. 34. a numer. 72. part. 2. Gom. tom. 2. variar. cap. 3. numer. 18. Menoch. de arbitrat. q. 76. Covas praticar. cap. 30. numer. 2. Garcia de expenſ. cap. 13. numer. 9. Caroc. de locat. in cap. de remiſſ. mercedis part. 3. numer. 5. Cæval. comm. contr. com. quæſt. 57. & cum aliis Cald. Pereyr. de emphyteuz. extint. cap. 4. numer. 24. & quando in cenſibus, & annuis penſionibus admitatur allegatio ſterilitatis, vide Salas de uſu & conſuetud. cap. 11. numer. 88. Felician. de cenſib. lib. 1. cap. 8. numer. 20. Franciſc. Garſi. de contract. part. 2. cap. 4. Vell. diſſert. 33. a numer. 64. ubi plures refert. P. Pinheyr. de cenſ. 1. part. diſput. 1. ſect. 6. §. 4. numer. 95.

DECISIO XXXIII.

An emphyteuſis Eccleſiaſtica poſſit renovari in ſpurio, vel in nato ex ſpurio?

Ad Auth. de non alien. §. Emphyteuſim collat. 2. & cap. 1. §. Perſonam, per quos fiat in veſtitura, in uſib. feud. Ac noſtram Ordin. lib. 4. tit. 36. §. 4.

SUMMARIUM.

1 *Spurius non poteſt ſuccedere in emphyteuſi Eccleſiaſtica. numer.* 1. *& quare, numer.* 10. *ſede bene ſuccedit legitimus natus ex ſpurio* numer. 5. cum ſeq.

2 *Emphyteuſis à principio ſpurio concedi poteſt, & in eo renovari, numer.* 3. *dummodo Eccleſia ſit conſcia ſpurij ſanguinis* 4. & vide numer. 12.

6 Spu-

6 *Spurius juris cenſurâ dicitur extraneus, ſed realiter habet jus ſanguinis.* 8. *&* 10.
7 *Extraneus non poteſt ſuccedere in emphyteuſi Eccleſiaſtica.*
9 *Spurio debentur alimenta, & dos congrua.*
10 *Spurius eſt exoſus Eccleſiæ.*
11 *Quod odium ceſſat in legitimo nato ex ſpurio.*

1 Licèt ſpurius in emphyteuſi Eccleſiaſtica ſuccedere non poſſit, *juxta ea, quæ Bald. in L. generaliter* §. *Cum autem, n.* 1. *Cod. de Inſtit. & ſubſt. Clar. in* §. *Emphyteuſis quæſt.* 30. *Gratian. diſcept. tom.* 2. *cap.* 218. *numer.* 35. *& tom.* 3. *cap.* 477. *numer.* 3. *Magon. deciſ. Lucenſ.* 10. *numer.* 1. *Joann. Baptiſt. Ciarlin. controverſ. forenſ. cap.* 6. *numer.* 13. *Valaſc. conſult.* 134. *numer.* 7. *& conſult.* 147. *numer.* 3 *Gam. deciſ.* 2. *num.* 1. *Cald. conſ.* 39. *numer.* 1. *Phœb. part.* 1. *deciſ.* 82. *numer.* 16. *& deciſ.* 30. *numer.* 4.
2 Spurio tamen à principio concedi poteſt; *per text. in cap.* 1. §. *Perſonam, ubi poſt alios Aſſlict. per quos fiat inveſtit. in uſib. feud. Bald. & alij in cap.* 1. §. *fin. Epiſcop. vel Abbat. in eiſdem uſib. Niger Cyriac. lib.* 1. *controverſ.* 79. *numer.* 4. *Cald. de nomin. quæſt.* 19. *num.* 69. *& numer.* 77. *ad fin. Gam. d. deciſ.* 2. *numer.* 8. *Phœb. d. deciſ.* 30. *numer.* 6. Unde
3 dicebamus rectè potuiſſe renovari (quod eſt concedere) in perſona venientis ex ſpurio.
4 Sed opponebatur in dubium, quòd monaſterium renovans, fortè ignorabat ſanguinis ſpurij qualitatem, de quâ, ut conceſſio valeret, debuiſſet eſſe conſcium, *ex Aſſlict. in d. cap.* 1. §. *Perſonam, numer.* 1. *cum ſeq. & in cap. Qui Clericus, in princip. ſi de feudo fuerit controv. Cald. d. quæſt.* 19. *numer.* 70. *&* 77. *in princip.*
5 Quare, ut ſcrupulus toleretur, diximus, prohibitionem habendi emphyteuſim Eccleſiaſticam verſari in eadem perſona nata ex damnato coitu; non autem in aliâ perſonâ,
* quæ legitimè (ut in noſtra hypotheſi) nata eſt ex ſpurio; *Gloſ. recepta in cap.* 1. §. *Porro, verbo, & ſalierint, quæ fuit prima cauſa Beneficij amitt. in uſibus feud. Angel. in L. fin. in princip. Cod. de ſecund. nupt. Riminald. in* §. 1. *Inſt. de donat. numer.* 550. *quos referens ſequitur Cald. d. quæſt.* 19. *à numer.* 75. quidquid ex Ruino dicat Anton. Gab. *commun. lib.* 4. *tit. de hæred. inſtit. concluſ.* 3. *numer.* 18.
6 Quanvis enim ſpurius Juris cenſurâ dicatur extraneus, *L. ſi ſpurius ff. und. cognat.* §. *Vulgò quæſitus Inſt. de ſucceſſ. cognator. Fachin. controverſ. lib.* 6. *cap.* 10. *verſ. ego ſanè; Hunnius in Encyclopæd. part.* 1. *cap.* 16. *tit.* 10. *à numer.* 17. *Auguſt. Barboſ. tractat. variar. de appellat. verbo, appellat.* 40. *numer.* 4. *&* 5; ac ideo videatur non poſſe venire ad Eccleſiaſticam emphyteuſim, *Auth. de non alien.* 7
§. *emphyteuſim collat.* 2. *auth. de alien. & emphyt.* §. 1. *junct.* §. *Licentiam, collat.* 9. *gloſ. in L. etiam in princip. ff. ſolut. matrim. & in cap. ea enim* §. *Perpetua* 10. *quæſt.* 2. *Bart. in d. L. etiam, & in* L. *quod dicitur de verbor. & in L. ſi tibi* §. *Si pactus, ff. de pact. Joan. Andr. in addit ad ſpeculat. tit. de locato,* §. *Nunc aliqua, ſup. verſ.* 113. *Cantiuncul. conſ.* 28. *à numer.* 12. [ubi plures citat, & dat rationem] *Joan. Baptiſt. Hodiern. in addition. ad Surd. deciſ.* 93. *numer.* 8. *Palæot. de noth. & ſpuriis cap.* 30. *Fach. controverſ. lib.* 8. *cap.* 98. *Gam. deciſ.* 72. *num.* 1. tamen in rei veritate habet jus ſanguinis, quod nulla civili 8
ratione tolli poteſt, *adnotata in L. jura ſanguinis* 8. *ff. de regul. jur.* ex quo ſanguinis jure alimenta ei debentur, & dos congrua, 9
ut poſt alios latè oſtendit Giurb. part. 1. *obſerv.* 41. *Hermoſill. in addit. ad Gregor. Lop. ad gloſ.* 6. *L.* 1. *tit.* 4. *part.* 5. *ex numer.* 40. *Ciarlin. controverſ. cap.* 7. *numer.* 4. *&* 69. *verſiculo, ſecundo; Seſſe tom.* 3. *deciſ.* 281. *numer.* 10. *Cardin. Seraphin. deciſ.* 41. *num.* 5. *&* 6. Unde non tam rejicitur ab Eccleſia, ut extraneus, quàm ut exoſus, *per authent. ex complexu Cod. de inceſt. nupt. authent. licet in fin. Cod. de natur. liber, in ſpecie Bald. in cap. Quæ in Eccleſiarum, numer.* 43. *de conſt. Magon. d. deciſ.* 10. *numer.* 2. *Ciarlin. d. cap.* 6. *numer.* 13. *optimè. Gam. d. deciſ.* 2. *numer.* 1. *&* 8. *Cald. conſ.* 39. *numer.* 1. hoc autem odium ceſſat in ſpurij filio, vel nepote, qui jam eſt legitimus; pro quo eſt textus elegans, ac expreſſus, quem Cald. *d. numer.* 77. tetigit, ſed non ſatis expendit, *in L. ult. Cod. de natur. liber.* ibi: *filijs enim naturalibus relinqui. Conſtitutiones quantum voluerint, ideo prohibuerunt, quia vitium paternum refrænandum eſſe exiſtimaverunt; in nepotibus autem non eadem obſervatio in præfatis ſpeciebus cuſtodienda eſt, ubi legitima ſoboles minimè facit impedimentum.* Concludit optimè ratio deſumpta ex Cyriaco *d. controverſ.* 79. *numer.* 7. nempe iſtum, in quo renovatur emphyteuſis, non ſuccedere ex perſona aſcendentis peccantis, ſed intrare ex propria perſona, quæ non peccavit.

Ita judicatum in proceſſu *Chriſtophori Pato Henriques* cum *Dominico de Almeyda* oppidi *Torres-vedras,* apud Notarium *Valentinum da Coſta.*

ADDITIO.

Vide Flores ad Gam. deciſ. 2. numer. 1. Garc. de Nobilitat. Gloſ. 21. anumer. 49. Cald. quæſt. forenſ. lib. 2. quæſt. 38. numer. 18. P. Fragoz. de nominat. emphyteutic. lib. 6. diſput. 9. part. 3. §. 16. numer. 10. Decium in cap. in præſentia, numer. 46. deprobat. Curtium Senior. conſil. 13. numer. 3. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 475. numer. 7. & 9. P. Pinheyr. de emphyteuſ. 2. part. diſput. 5. ſect. 5. §. 3. numer. 129. & 141. Cald. de nominat. emphyt. lib. 2. quæſt. 19. a num. 35. & 54. Gom. in leg. 9. Taur. numer. 17. verſ. ex quo infertur. Peg. forenſ. cap. 9. numer. 559. verſ. quia tunc, cum multis aliis.

Ad numer. 1. 2. & 3. vide DD. ſupra. & an emphyteuſis ſi ſit conceſſa cum facultate nominandi, reputetur liberæ nominationis, vide Ordinat. lib. 4. tit. 36. ubi Barboz. in remm. ad eamd. Pheb. 1. part. deciſ. 96. numer. 3. & 2. part. deciſ. 169. numer. 2. 3. & 4. & deciſ. 116. numer. 11. & deciſ. 191. numer. 1. Cald. de nominat. emphyt. quæſt. 7. numer. 44; & quæſt. 14. numer. 14. & 15. & quæſt. 23. numer. 30. & de poteſt. eligend. cap. 16. numer. 49. Reynoz. obſervat. 14. numer. 28. Caſtr. in prax. 2. part. lib. 3. cap. 15. numer. 14. P. Pinheyr. 2. part. de emphyt. diſput. 4. ſect. 7. numer. 129. & ſeq.

Unde notta: quod ſi emphyteuſis detur cum hac qualitate, & libera facultate nominandi, quamvis ſit Eccleſiaſtica poteſt devenire ad extraneos, quia in hoc regno ex mente legis Regiæ, & de conſuetudine, ita praticatur, ut advertit Gam. deciſ. 50. numer. 6. P. Fragoz. de regim. reipublic. 3. part. lib. 6. diſput. 9. §. 7. numer. 5. & §. 16. numer. 15. ac etiam ad naturales & ſpurios devenire valet, ut notat Cyarlin. forenſ. cap. 6. numer. 6. Gam. deciſ. 2. numer. 4. ubi Flores, & deciſ. 149. & deciſ. 387. Cald. de nominat. emphyt. quæſt. 19. numer. 28. verſ. cæterum. Valaſc. conſult. 134. & conſult. 147. numer. 12. teſtatur judicatum Pheb. 2. part. deciſ. 161. numer. 7. & 1. part. deciſ. 30. numer. 6. Peg. forenſ. cap. 9. n. 559. prope finem. P. Pinheyr. de emphyt. 2. part. diſput. 5. ſect. 5. §. 3. numer. 137. Auguſt. Barboz. in collect. ad cap. potuit de locat. numer. 152, & rationem hujus reſolutionis invenies apud Pinheyr. ſupra. numer. 136. ubi vide, qui eam ſua ellegantia exponit; & ſic ſi inveniatur filius ſpurius ad obtinendam emphyteuſim cum hac qualitate, non indiget diſtinctione A. in hac deciſ. ut ſit nepos vel filius legitimus, quamvis ſit ex ſpurio patre vel nepote conceptus.

Ad numer. 5. uſque ad 8. Adverte, quod filius ſpurius poteſt ſuccedere in emphyteuſim eccleſiaſticam conceſſam patri pro ipſo, & ejus filiis, ſi tempore talis conceſſionis ſolum habeat illum, nec jam detur ſpes, quod talis pater legitimam prolem ſuccepturus eſſet, ita Cald. de nominat. emphyt. quæſt. 20. numer. 38. Molin. diſput. 475. numer. 12. P. Pinheyr. 2. part. de emphyteuſ. diſput. 5. ſect. 5. §. 3. numer. 138. & hujus deciſionem ſi quæras, invenies apud. P. Pinheir. dict. numer. ubi plures refert. & vide.

Amplius, licet ſpurius in emphyteuſim eccleſiaſticam nulliter ob eam qualitatem ſuccedat, ut reſolvit A. numer. 1. hic; tamen ſi poſtea ejus rector vel eccleſia illius defectum agnovit, penſionem ab eo recipiat, nihil contra eum opponendo, ſatis hoc eſſe, ut valide ac licite emphyteuſim ſibi acquirat, & retinere poſſit, ut probabile dicit Cald. de nominat. quæſt. 19. numer. 78. quia tunc recipiendo penſionem tacite cenſetur conſentire, ut ille emphyteuſim obtineat, non obſtante natalis defectu, ut cum aliis rationibus decidit Pinheyr. ſupra num. 139.

Et an ſufficiat quod dominus recipiat unicam tantum penſionem, an vero requiratur, ut illam recipiat per ſpatium decem annorũ, ad hoc ut ſufficienter probetur eccleſiæ conſenſus, vide Gam. deciſ. 91. numer. 5. & deciſ. 72. numer. 5. & deciſ. 269. numer. 2. & deciſ. 283. numer. 3. & deciſ. 299. numer. 3. & 4. ubi decem annos requirit, ſed pro alia parte nempe, quod unica tantum penſio ſufficiat, vide P. Molin. tract. 2. de juſt. diſput. 459. numer. 17. Sanch. lib. 6. de Matrimon. diſput. 4. numer. 13. & expreſſe Cald. de extinct. emphyteuſ. cap. 11. numer. 19. & 20. Britt. in cap. potuit. §. 2. numer. 7. de locat. P. Pinheyr. de emphyt. 2. part. diſput. 4. ſect. 8. §. 3. numer. 165. & ex his duabus opinionibus quæ tibi grata & ſecura fuerit elige, ſed meo videri hæc ſane probabior eſt.

Ad numer. 9. vide Caſtilh. lib. 5. controverſ. cap. 104. Gom. L. 9. Taur. a numer. 37. & a num. 41. ubi quid debeatur? Riccium. part. 7. collect. 3077. Dian. tom. 9. tract. 2. reſolut. 285. cum aliis.

Ad numer. 10. & fin. An ſpurij ſint infames & quorum officiorum capaces? Vide Cov. praticar. cap. 19. numer. 9. Molin. lib. 1. de primogen. cap. 13. numer. 16. verſ. ſpurius; & qui ſint filij ſpurij, vide Ricc. part. 2. collect. 110. & collect. 1099. & 1212.

Mo-

Molin. tract. 2. de juſt. & jur. diſput. 167. Gom. L. 9. Taur. a numer. 13. & 52. Solorzan. tom. 2. de jur. Indiar. lib. 1. cap. 17. an. 16. & cap. 28. a numer. 16. & lib. 3. politicor. cap. 19. in princip. Barboz. voto 67. Ciriac. controverſ. forenſ. controverſ. 8. 9. & 209. Sanch. lib. 4. conſil. cap. 3. dubit. 1. & ſeq. cum aliis.

Et an diſpoſitio filij legitimi nati ex ſpurio patre, ut poſſit obtinere emphyteuſim quamvis ſit eccleſiaſticam, habeat locum in majoratu? Vide Maldonad. in add. ad Molin. lib. 2. de primogen. cap. 11. in numer. 26. uſque ad 30. ubi pro utraque parte varios adducit AA. ſed concludit cum diſtinctione quod quamvis ſit legitimus, cum tamen ex damnato Coitu deſcendat, & habeat vitioſam originem ad illam obtinendam, ſolum tunc obtinebit, quando legitimus non extabit, quę quidem diſtinctio deducitur ex L. fin. verb. penitus. Cod. de naturalib. liber; & eam amplectitur Seſſe 3. part. deciſ. 261. numer. 3. & eam communem dicit, Caſtilh. tom. 5. cap. 67. fol. 88. verſ. dubium autem. ubi contra filium legitimum ex parente ſpurio natum ſic fuiſſe deciſum in Hiſpalenſi ſenatu teſtatur.

DECISIO XXXIV.

Solutio an, & quando præ umatur?

Ad L. Procula 26. ff. de probationibus. Ac noſtram Ordin. lib. 3. tit. 59. §. 10. & 14.

SUMMARIUM.

1 *Solutio ex quibus præſumatur.* numer. 1. 2. & 3.

L. *Procula ff. de ſolutionibus intelligitur.* numer. 2. & 3.

2 *Sanguinis conjunctio. longa taciturnitas, & iterata calculatio rationum inducit præſumptivam ſolutionem.*

3 *Idem eſt, ſi loco unius illarum præſumptionum detur alia.*

4 *Quantitas non modica eſt conjectura ſolutionis contra non petentem.*

5 *Item facilitas conventionis in debitore.*

6 *Item quod creditor citatus à debitore de tali credito non oppoſuerit.*

7 *Item quod creditum fuerit dotale.*

8 *Item quod non fuerit petitum, niſi poſt mortem debitoris.*

1 IN cauſa è Portucalenſi Senatu ad ſupremum devoluta inter *Pelagium Gomes de Caldas* cum *Maria Pereyra Jacome*, apud Notarium *Antonium Sarayva de Carvalho*, allegabat *Pelagius* redditas rationes tutelæ, & præſumptam ſolutionem ex conjunctione ſanguinis, ac longa taciturnitate, *juxta text. in L. Procula 26. ff. de probat.*

Maria verò reſpondebat præſumptionem illius textus non procedere, niſi quando cum ſanguinis conjunctione, longaque taciturnitate, concurreret copulativè iterata rationum calculatio, quæ inter eos non fuerat; quolibet autem horum trium deficiente, legem illam ceſſare; *ut docet gloſ. verbo. ſi conditio, in* L. *libertis* 18. §. 1. *&* ibi *Bart. ff. de aliment. & cib. legat. Alexand. conſ. 46. viſis, & accuratè conſideratis, in fin. vol. 1. Afflict. deciſ. 13. numer. 12. Maſcard. de probat. concluſ. 1361. numer. 102. Thuſc. lit. S. concluſ. 345. numer. 6.* qui dicunt communem, & in terminis rationum tutelæ, *Gratian. deciſ. 46. numer. 13.* 2 *

Judicavimus tamen, in confirmationem inferioris Senatus, eam præſumptionem locum habuiſſe; etenim illa tria requiſita non ita ſpecificè adhibenda ſunt, ut loco unius deficientis aliæ conjecturæ non ſufficiant, *aiunt Menoch. de arbitr. lib. 2. cap. 88. numer. 18. in fin. Maſcard. d. concl. 1371. num. 103. Eſcobar de ratiocin. cap. 37. numer. 6. in fin. Niger. Cyriac. lib. 2. controverſ. 280. num. 6. Gratian. d. deciſ. 46. numer. 14.* ubi fatetur etiam in tutela; quanvis alias ejus rationes non præſcribantur, niſi per triginta annos, *ut dixerat numer.* 2. facit deciſum apud Surd. *deciſ.* 105. conducit *Joan. Franc. Andreol. fo-* 3

forenſ. controverſ. 57. *à numer.* 1.

4 Porrò in eo proceſſu ultra conjecturas
diuturnitatis, & conſanguinitatis, dabantur
aliæ. Prima, quòd quantitas non erat modi-
ca, unde efficaciùs præſumitur creditorem
non debuiſſe tacere; *Afflict. deciſ.* 13. *num.*
21. *verſic. nona conjectura.* Secunda, quòd
prætenſus debitor erat facilis conventionis,
5 quo caſu ſuſpicamur prætenſum creditorem
diſtuliſſe petitionem, ut ſolutionis docu-
menta amitterentur; *Pariſ. conſ.* 83. *num.*
27. *lib.* 1. *&* *conſ.* 37. *numer.* 12. *lib.* 4. *Me-
noch. de præſumpt. lib.* 3. *præſumpt.* 135. *à nu-
6 mer.* 19. Tertia, quòd dictus creditor jam ſe-
mel citatus à dicto prætenſo debitore non
oppoſuerat de tali debito; *Maſcard. concluſ.*
7 1318. *numer.* 29. *in tertio volumine.* Quar-
ta, quòd illæ pecuniæ pertinebant ad dotem
uxoris, in cujus exactione maritus propter
onera matrimonij non præſumitur negli-
gens; *Surd. d. deciſ.* 105. *numer.* 2. *ex Cra-
8 vet. conſ.* 77. *numer.* 10. *& ſeq.* Quinta,
quòd non fuiſſet actum, nec petitum, niſi
poſt mortem debitoris; *Menoch. d. caſ.* 88.
numer. 17. *in fin. Eſcob. d. cap.* 37. *num.* 10.

ADDITIO.

Vide Ricc. part. 7. Collect. 2765. Surd. deciſ. 105. Leotard. de Uſur. quæſt. 93. Silva de ſalariis famil. quæſt. 71. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 135. Jul. Capon. tom. 3. diſcept. 179. Barboz. in L. quæ dotis 34. numer. 44. Riminald. lib. 5. conſil. 493. numer. 47. Bruneman. in commentar. ad text. in L. procula 26. ff. de probat. & præſumpt. Roman. Alexand. & Jazon. hic numer. 19. Alciat. de præſumpt. reg. 1. præſumpt. 32. numer. 3. Idem lib. 2. de arbitrar. caſu 88. numer. 17. Aflict. deciſ. 13. numer. 12. Socin. Jun. conſil. 128. numer. 128. ad fin. lib. 1. cum aliis.

Ad numer. 1. 2. & 3. Notta: quod ſolutione facta tollitur obligatio, virtute cujus manebat adſtritus debitor ad ſolvendum, & creditor habebat actionem, ad petendum ut conſtat ex Ordinat. noſtra Reg. lib. 3. titul. 59. §. 10. & 14. & ex text. in leg. debitores 28. L. ſi cum aurum 50. cum aliis ff. de ſolut. text. in princip. Inſtit. quib. mod. tolitur obligat. ubi nottant Inſtitutarij. exornat Cancer. 2. part. variar. cap. 6. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 562. Gom. 2. variar. cap. 13. numer. 11. Surd. deciſ. 103. & conſil. 454. Amat. variar. 1. reſolut. 7. numer. 13. Gratian. tom. 1. diſcept. cap. 117. num. 16. Salgad. 1. part. labyrint. cap. 17. numer. 83. Menoch. de arbitrar. lib. 2. caſu 27. Caſtilli. lib. 4. controv. cap. 10. Guſman. de Evict. quæſt. 22. Larr. allegat. 40. Vell. diſſert. 29. numer. 7.

Unde multoties venit non apparere clare de ſolutione, & eſt quæſtio inter DD. quomodo probetur, vide Gregor. Lop. in leg. 32. Gloſ. 2. tit. 16. part. 3. Valencuel. conſil. 2. a numer. 2. Ricc. collect. 2522. Ciriac. controverſ. 516. Tondut. lib. 2. quæſt. 68. Leotard. de Uſur. quæſt. 93. Silva de Salar. quæſt. 71. Eſcobar de ratiocin. cap. 37. Jul. Capon. tom. 5. diſcept. 374. ubi de non probantis pœna; & an talis ſolutio facta præſumatur ex propria pecunia, vide Valencuel. dict. conſil. 2. numer. 10. Vell. de Oren. diſſert. 38. numer. 4. & 51. Ciriac. controverſ. 40. cum aliis.

Ad numer. 4. uſque ad fin. Adverte, quod debitor non manet liberatus ab obligatione, quanvis creditor per longum tempus non petiit quod ſibi debetur, neque ex tali ta iturnitate temporis ſolutionem interveniſſe præſumitur, ut ultra graves A A. quos refert Aymon conſil. 159. numer. 4. tenet Barboz. in leg. quæ dotis 34. ff. ſolut. matrim. numer. 41. in verſ. ad cujus intellectum, ubi cum reſolutione text. in leg. libertis quos 18. §. 1. ff. de aliment. & Cibar. legat. in cujus terminis liberi per ſeptem & decem annos non petierunt alimenta annua ſibi relicta, & tamen per hoc non cenſentur illa remiſiſſe, ſed adhuc illa petere poſſunt, ut concludit Gloſ. hic. confirmat Bartol. hic numer. 4. Jazon hic numer. 18. Claud. numer. 3. Ruin. conſil. 162. numer. 10. in fin. lib. 3. Duennas regul. 207. in princip. conficit fundamẽtum, ut hanc opinionem ſequamur, & certe ſecura eſt.

Amplius adverte, quod ſi alterum ex tribus requiſitis ab A. hic adductis, defuerit, non erit locus præſumptioni, ut comprobat ultra L. procula. Gloſ. fin. in dict. leg. libertis quos. 18. §. 1. ff. de aliment. & Cibar. legat; & eſſe receptum intellectum aſſerunt Jaz. hic. numer. 18. Claud. numer. 3. Pontan. numer. 8. Ripa in leg. qui Romæ. §. duo fratres numer. 40. ff. de verbor. obligat. Balboa de præſcript. 1. part. 3. principal. quæſt. 10. numer. 16. Ruin. conſil. 162. numer. 10. lib. 3. Tiraquel. lib. 1. retract. §. 1. Gloſ. 9. numer. 154. & alij adducti per Menoch. de Arbitrar. 2. part. caſ. 88. num. 16. Socin. Jun. conſil. 14. numer. 10. lib. 3. Neviſan. conſil. 57. numer. 16. & cum aliis Barboz. ſupra ubi exiſtimat numer. 42. predicta reſolutio locum habere non ſolum in-

inter conjunctos, ſed etiam inter penitus extraneos; cum Imol. in dict. L. procul. in princip. columm. 2. &'cum aliis, ubi præſtat rationes hujus deciſionis, & vide.

DECISIO XXXV.

Tranſactio ſuper alimentis futuris an ſubſiſtat?

Ad L. cùm hi 8. ff. de tranſactionibus, & L. de alimentis 8. Cod eod. tit. ac ea quæ notantur in noſtra Ordin. lib. 4. titul. 78. §. 3.

SUMMARIUM.

1 *Frater dives, & patris hæres tenetur alere fratrem pauperem. num. 1.*
2 *Quod etiam procedit in illegitimo.*
3 *Tranſactio ſuper alimentis futuris abſque judicis decreto non valet.*
4 *Si pecuniæ datæ pro alimentis futuris conſumptæ ſunt, iterum debentur à patre pro alimentis.*
5 *Idem in fratre,* ſed vide n. 11.
6 *Aliud eſt in dote ſemel data.*
7 *An ſi alimentatus per culpam diſſipet datum pro alimentis, debeat iterum alimentari?* à n. 7. cum ſeq.
9 *Non eſt in culpa qui eligit modum vitæ ſuorum conſanguineorum.*
10 *Qui malè negotiatus fuit ex judicij imbecillitate, meretur ſuccurri.*
11 *Sententia Senatus.*

FRater dives, & patris hæres, qui pau-
1 perem fratrem alere tenebatur, *juxta*
L. 4. ad fin. ubi gloſ. ult. ff. ubi pupillus
educ. deb. gloſ. juſtè ad fin. in L. ſi quis à liberis.
§. Item Divus, de liber. agnoſcend. Bart. in l.
2. Cod. de alend. liber. Surd. de aliment. ti-
tul. 1. quæſt. 25. numer. 1. ubi dicit communem
Vincent. de Franch. deciſ. 188. numer. 1. Gi-
* *urb. deciſ. 5. numer. 3. & 46. Cancer. vari-*
ar. tom. 1. cap. 16. numer. 24. tetigit Seſſe tom.
3. dec. 268. numer. 2. agit Joan. à Sande in de-
ciſ. Friſiæ lib. 2. tit. 8. defin. 2. quod etiam
in illegitimo procedit, *ex his quæ Peregrin.*
2 *de jur. fiſc. lib. 3. tit. 18. numer. 65. Palæot.*
de nothis, & ſpurijs cap. 45. numer. 8. Surd. d.
tit. 1. q. 9. & 10. Vincent. de Franch. deciſ.
178. numer. 6. & 12. Theſaur. deciſ. 211. nu-
mer. 1. volebat excuſari quòd, jam pro una
vice præſtita inopi omnium alimentorum
æſtimatione, in perpetuum per tranſactio-
nem fuiſſet liberatus.

Sed dicebam tranſactionem ſuper alimen- 3
tis futuris abſque judicis decreto non va-
luiſſe *per L. cum hi 8. ubi Bart. ff. de tranſa-*
ction. L. de alimentis 8. ubi gloſ. præſide, Cod.
eod. tit. Felin. in cap. Si diligenti numer. 5. de
for. compet. Covas in cap. Quanvis pactum
part. 2. §. 6. numer. 4. in princip. de pact. in 6.
Surd. de aliment. tit. 8. privileg. 56. numer. 4.
Cancer. d. cap. 16. numer. 5.

Deinde, ſi valuiſſet, ubi primùm pecuniæ 4
datæ, fuerant conſumptæ, & alimentarius ad
inopiam redierat, ut probatum extabat, de-
nuo alimenta debebantur, non ſolùm à patre
argum. L. ſi libertus 41. verſ. alimentorum,
ff. de oper. libertor. Bald. in authent. ſi captiva,
numer. fin. Cod. de Epiſcop. & Cleric. Jaſon.
in authent. quod locum numer. 7. ad fin. cum
ſeq. Cod. de collation. Trentacinq. variar. lib.
1. tit. de aliment. reſolut. 2. numer. 8. Molin.
de primogen. lib. 2. cap. 16. numer. 23. Giurb.
qui plures congerit. in conſuetud. Senat. Me-
ſan. cap. 7. gloſ. 12. numer. 14. Sed etiam à 5
fratre, ut ex Alexand. *in L. ſi cùm dotem, §.*
1. numer. 7. & 8. ff. ſolut. matrim. atque aliis
DD. pro veriori firmat Molin. *d. cap. 16.*
numer. 26. & ex Pontano *de alimentis, cap.*
2. numer. 19. & cap. 10. numer. 1. ac alijs
tenet Giurb. *d. gloſ. 12. numer. 18.* loquens
de quibuslibet patris heredibus. Neque
contradicunt *Bart. in d. L. ſi cùm dotem, §. 1.* 6
numer. 2. Bald. in L. fin. numer. 10. qui eſt
verſiculus, ſed nunquid ex caſu, Cod. de dot.
promiſſ. & Tiraquel. in L. boves §. Hoc ſermo-
ne limit. 9. numer. 14. ff. de verbor. ſignificat,
alijque DD. ſequentes iſtos, quos ſapientiſ-
ſimus Collega ante me deliberans in contra-
rium allegabat, loquuntur enim in dote, in
quâ non datur tam ſtricta obligatio, ſicut in
alimentis; diſtinguunt *Bald. in L. ſcimus*
numer. 14. Cod. de inofficioſ. teſtam; Jaſon. in
d. authent. quod locum numer. 7. & 8. Pere-
grin. de fideicom. art. 36. numer. 145. verſ. ſed

con-

contra, Molin. ſupr. numer. 24. *nec non ipſe Tiraquel. citato loco.*

7 Adhuc tamen replicabat Reus fratrem voluntariè, ac dolosè pecunias per tranſactionem datas diſſipaſſe, propterea vel nulla prorſus alimenta mereri, *ſecundùm gloſ. verbo, inopiam, in cap. Quæ in Eccleſiarum, de Conſtitutionibus; Surd. ſupr. tit. 7. quæſt.* 15. *numer.* 11. *Molin. d. lib.* 2. *cap.* 16. *numer.* 26. *in fin. Barboſ. qui in hoc caſu loquitur. p.* 4. *l.* 1. *ff. ſolut. matrim.* vel ſaltem non æqualia prioribus habiturum, ſed tantùm ne periret pro vitæ ſuſtentatione, *per ea, quæ idem Molin. ibi numer.* 24. *Surd. tit.* 4. *quæſt.* 18. *numer.* 56. *& tit.* 7. *quæſt.* 5. *numer.* 11. *Giurb. d. cap.* 7. *gloſ.* 12. *numer.* 20. *in fin. Cabed. p.* 1. *deciſ.* 148. *numer.* 2. qui cum loquantur in patre, à fortiori procedunt in fratre, in quo obligatio alendi eſt minus.

8 Verùm idem Surd. *d. tit.* 7. *quæſt.* 15. *numer.* 11. rectè advertit hoc nunquam poſſe verificari, quia nemo eſt tam inſani capitis, qui velit ſua perdere eo animo, ut aliena conſequatur.

Et certè in noſtro alimentato nequaquam dolus, aut culpa conſiderari poterat, ut frater volebat, quòd pecunias in Indiam miſiſſet, ac alijs modis dediſſet quæſtui. Etenim cùm eſſet filius, frater, ac conſanguineus mercatorum, non videbatur malè feciſſe ſequendo

9 ſpe lucri uſum communem ſuorum, ut probat Cravet. *conſ.* 6. *numer.* 78. & à ſenſu contrario Menoch. *conſ.* 121. *numer.* 6.

10 Quòd ſi animi levitate, aut judicij imbecillitate, vel alia de cauſa non culpabili, minùs bene negotiatus fuerat, ac devenerat ad inopiam, ſuccurrendum erat ei, quanvis maiori, *ut per L.* 1. *ff. minoribus ait Surd. d. quæſt.* 15. *numer.* 11. contra *Cordubenſ.* qui ad fratrem minoris ætatis ſuccurſum reſtringebat.

11 Ex quibus ego fratri adjudicabam eandem alimentorum quantitatem, quæ illi præſtabatur antequam tranſigeret; alij autem Domini alimenta etiam conceſſerunt, non obſtantibus objectis; ſed, interpoſito arbitrio ob tranſactionem, cujus tamen agnoverunt nullitatem, ea in quinta parte minuerunt; & juxta eorum arbitrium ſcripta fuit ſententia. In cauſa *Ulyſſiponenſi Franciſci* cum *Antonio Gomeſio Delvas*, Notario *Joanne Baptiſta de Chaves.*

ADDITIO.

Vide Molin. lib. 2. de primogen. cap. 15. num. 77. Oleam deceſſ. jur. tit. 3. quæſt. 8. numer. 25. Salgad. 1. part. Labyrint. cap. 26. §. unic. Caſtilh. de aliment. cap. 70. Gom. lib. 2. variar. cap. 14. numer. 26. verſ. decimo. Menoch. lib. 2. de Arbitrar. caſu. 170. P. Molin. tract. 2. de juſt. & jur. diſput. 616. numer. 12. Seſſe tom. 1. deciſ. 26. ex numer. 105. Cardinal. Tuſc. tom. 1. lit. A. concluſ. 28. numer. 7. 8. Giurb. deciſ. 6. numer. 36. & 37. Idem ad conſuetudinem cap. 7. Gloſ. 13. num. 20. Cardinal. Mantic. de taticit. & am ig. convent. lib. 26. tit. 3. numer. 1. Petr. Gregor. in Sintagm. jur. lib. 28. cap. 2. numer. 20. & 21. Queſada diverſar. quæſt. jur. lib. 3. cap. 21. Morla in empor. jur. titul. 4. de tranſact. in præmiſſ. numer. 40. Gratian. tom. 4. cap. 750. numer. 16. & tom. 5. cap. 696. numer. 16. & cum aliis Martinum Colerium de Aliment. lib. 2. cap. 8. numer. 1. fol. mihi 718.

Ad numer. 1. & 2. concludit hic A. quod frater dives tenetur alere alium pauperem, & ultra relatos adde Mat. Colerum tract. de aliment. lib. 1. cap. 9. Molin. lib. 1. de primogen. cap. 15. a numer. 57; ubi ſi talis habeat maioratum non ſolum ad alimentandum fratres ut A. hic tradit, tenetur, ſed etiam dotare fratres, & Sorores, & ampliat numer. 59. etiamſi a primo maioratus inſtitutore non deſcendant, idque profitetur Mier. de maiorat. 4. part. quæſt. 28. numer. 13. & numer. 35. & 36. extendit ad ſororem jam nuptam, citans de communi Surd. de aliment. titul. 1. quæſt. 25. a numer. 15. Barboz. in L. 1. 4. part. ff. ſolut. matrim. ex numer. 125. & 130. ubi optime explicat, & quærit, an hæc obligatio oriatur ex ſanguinis conjunctione, & an ex natura, & obligatione maioratus, de qua vide Garc. tract. de expenſ. cap. 3. num. 34. Coſtam de remed. ſubſidiar. remed. 60. per totum. Giurb. ad conſuetud. Meſſan. cap. 3. Gloſ. 13. part. 1. ex numer. 57. Idem deciſ. 45. numer. 13. Vicent. de Franch. deciſ. 73. numer. 4. & deciſ. 87. numer. 12. & deciſ. 178. numer. 7. & 13. Fontenell. tract. de pact. nuptialib. Clauſul. 3. tom. 2. ex numer. 11. cum aliis. & an ſpurio fratri, vel filio, vide Add. hic. in deciſ. 33. ad numer. 9. & Molin. de primogen. lib. 2. cap. 15. numer. 42. & 46. ub. ejus add.

Ad numer. 3. uſque ad 6. Adverte, quod inter priveligia, quæ favore alimentorum a jure conceduntur, eſt hujus deciſionis præſentis quinquageſſimum ſextum, & ex eo deduxit Petr. Surd. titul. 8. de aliment. privileg. 46. ex fol. 517. quod quanvis rei ſuæ quilibet ſit moderator, & arbiter, L. in re mandat. Cod. mandat; & inhumanum videatur, quod in-

invitus quis aliquid facere, vel non facere de re ſua, L. dudum ff. de contrahend. empt. tamen ſpeciali favore alimentorum introdu-ctum eſt, ne liceat ſuper alimentorum cauſa tranſigere inconſulto prętore, & ſine decreto illius, ut eſt text. in L. cum ij ff. de tranſa-ct. ubi notat Bartol. & omnes & obſervant Idem Bartol. Felin. Didac. Covar; & Joan. Oroſcius; qui dicit, hoc introductum eſſe favore alimentorum, & licet Franciſcus Connan; contrarium tenuerit; tamen primam opinionē defendit Lara in leg. ſiquis a liberis, §. parens, numer. 52; & etiam omnes DD. in princip. hujus deciſ. allegati; ubi iterum vide.

Quo poſito, quod ſcilicet, tranſactio ſuper alimentis, in conſulto prætore, non ſolum invalida ſit, ut dicimus, ſed jure prohibita, ut probatur ex text. in L. cum tamen ff. de tranſact. L. elleganter, in fine princip. ff. de condit. indebit. quæres de ratione hujus prohibitionis, ab ſpeciali favore alimentorum, & privilegio, deducunt Lara ſupra in d. §. parens. numer. 52. & Petrus Surd. ubi ſupra numer. 3. & 4. & ſequuntur Anton. de Padilla in L. de alimentis numer. 3. Cod. de tranſact. Joan. Oroſc. in dict. leg. cum ij numer. 11. ſed eam confutat Morla in empor. jur. tit. 4. de tranſact. in præmiſſ. numer. 40. & duobus principaliter fūdamētis & motivis excitatur, prout ibi videri poteſt, ubi etiam rationem Bartol. probavit, quæ magis communiter probari ſolet; alimentorum ſcilicet, & ultimæ voluntatis favore, hoc prohibitum eſſe, ita ut ſi alterum deſit, aduc trāſactio fieri non poſſit, aliam etiam rationem aſſignat Cardinal. Mantic. lib. 26. tit. 3. numer. 1. ubi etiam videri poteſt, confirmat hoc Caſtilh. lib. 8. de aliment. cap. 70. num. 2. cum aliis.

Et regula ſupradicta, quod tranſactio ſuper alimentis, in conſulto prætore fieri non poſſit, pluribus modis extendi ſolet communiter, de quibus vide Cordub. de Lar. d. §. parens. a numer. 55. uſque ad 74. Martinum Coler. lib. 2. de aliment. cap. 8. a numer. 9. uſque ad numer. 18. Mantic. d. tit. 3. a num. 2. uſque ad numer. 8. & ſpecialiter eos ennumerat Caſtilh. ſupra cap. 70. a numer. 3. uſque ad 5. ubi cum aliis.

Ad numer. 7. uſque in fin. quæres, an ſupradicta diſpoſitio locum obtineat in alimentis, quæ non mortis cauſa data ſunt, ſed inter vivos conſtituuntur, atque ex contractu debentur, vide Gloſ. in dict. leg. cum ij. §. hæc oratio, & §§. ſeq. verb. alimentor. ubi Bartol; Alberic. Bald; Caſtrenſ; Fulgoſ; & Lara, quos refert Surd. titul. 8. dict. privileg. 55. numer. 84. ubi cum Menoch. lib. 2. de arbitrar. caſ. 176. numer. 2. Cardinal. Mantic. dict. lib. 26. tit. 3. numer. 8. P. Molin. de juſt. tom. 2. cap. 557. in princip. Alexand. Trentanquin. variar. reſolut. lib. 1. tit. de aliment. reſolut. 1. numer. 28. & 29. Marius Giurb. ad conſuet. cap. 7. Gloſ. 15. part. 1. numer. 20, ubi omnes ſentiunt, quod valet tranſactio abſque decreto, quando alimenta debentur ex contractu inter vivos.

Adverte tamen, ſi illa, quanvis ex contractu inter vivos debeantur, attamen habent dependentiam ab ultima voluntate, ut ſi teſtator gravavit, quod venderetur aliquid pro alimentis, & venditum eſt, licet venditio ſit immediata cauſa, quia tamen procedit ex ultima voluntate, habet idem privelegium, ubi huic reſolutioni, omnes unanimiter aſſentiunt, & probarunt eam, Morla in empor. ſupra titul. 4. numer. 41. in præmiſſ. Tabius Torretus in conſil. 28. numer. 21. Gratian. tom. 2. cap. 257. numer. 41. Martinus colerius de aliment. lib. 2. cap. 8. numer. 3. Simoncell. de decret. lib. 2. tit. 6. numer. 106. Caſtilh. cum aliis d. cap. 70. numer. 6. in fine.

Amplius quæres, an prædicta diſpoſitio habeat locum, in alimentis præteriti temporis, ſive quę ex tempore præterito debentur, ſeu præſtari debuerūt, vide Ordinar. cum Gloſ. ad text. in L. de alimentis Cod. de tranſact. Alberic; Jaz; Bald; Salicet; Alciat; Felin; Conan; & Cordub. de lar. obſervavit Surd. dict. privileg. 56. numer. 94. Menoch. lib. 2. de arbitrar. caſ. 171. numer. 33. Mantic. lib. 26. d. tit. 3. numer. 9. Gutierr. de juram. confirm. deciſ. 69. 3. part. cap. 3. numer. 1. & 2. Cancer. 1. variar. cap. 16. numer. 4. Ricium. Collect. 548. in princip. Morl. d. tit. 4. numer. 42. Fontenell. de pact. Nuptial. tom. 2. clauſul. 6. Gloſ. 2. part. 3. numer. 39. Coler. de aliment. lib. 2. cap. 8. numer. 2. & 3. Caſtilh. d. cap. 70. numer. 12. cum alijs, ubi tranſactio valet, ſine prætoris authoritate, etiamſi ſint relicta in ultima voluntate; de ratione hujus reſolutionis, & de variis limitationibus noſtræ deciſionis, vide Caſtilh. d. cap. 70. numer. 13. cum ſeq. uſque ad 18. ubi varia digna ſcitu elegantia ſolita expendit.

DE-

DECISIO XXXVI.

Utrum poſſeſſio per generalem procuratorem acquiri poſſit?

Ad L. 1. §. Per procuratorem, & §. Item acquirimus ff. de acquir. poſſeſſ. & L. ſi rem 41. de uſucap. Et ad ea, quæ notantur in noſtra Ordin. lib. 3. tit. 2.

SUMMARIUM.

1 *Poſſeſſio acquiritur per procuratorem generalem cum libera.*

Idem quanvis non ſit cum libera. num. 4. & ſeqq.

2 *Tutor, & curator habet mandatum generale cum libera.*

3 *Mandatum generale cum libera æquiparatur ſpeciali.*

5 *Quibus caſibus requiratur mandatum ſpeciale,* remiſſivè.

6 *Tantum valet generale quoad omnia, quantum ſpeciale quoad ſpeciem.*

1 QUanvis per gloſam *verbo, acquiritur, in l. 1. §. Per procuratorem, ff. de acquir. poſſeſſ.* controvertatur, an poſſeſſio per generalem procuratorem acquiri valeat? Illud eſt minùs dubium, quòd ſi mandatum habeat clauſulam cum libera, & generali adminiſtratione, poſſeſſio rectè
2 acquiritur, *per textum in d. §. Per procuratorem;* qui non de quolibet procuratore generali eſt intelligendus, ut aliqui exiſtimant, ſed de habente prædictam clauſulam, *ut Jaſon. ibi advertit num. 2.* ex eo, quia æquiparat procuratorem de quo ibi, tutori, & curatori, qui quidem cum libera adminiſtratione habet mandatum, *gloſ. exercendis, in L. mandato generali 60. ff. de procuratorib. Bart. per text. ibi in L. inter bonorum 49. numer. 1. de adminiſtrat. tutor.*
3 Ratio concluſionis eſt, quoniam mandatum generale cum libera æquiparatur ſpeciali, & idem poteſt, *L. jus jurandum 17. §. Procurator cùm L. ſequenti ff. jurejur. cap. Qui ad agendum in fin. de procuratoribus in 6. Auguſtin. Barboſ. qui ad id alia allegat. de clauſul. clauſula 35. num. 10.*

4 Dicebam tamen in caſu occurrenti, quòd quanvis in mandato, de quo ibi, non ſatis aliqueret de prædicta clauſula quoniam verba erant ambigua, nihilominus, ſtantibus terminis mandati ſimpliciter generalis, ſufficiens erat pro acquirenda poſſeſſione, *text. eſt in L. ſi rem 41. ff. de uſucapion.* ibi: *quanvis per procuratorem poſſeſſionem adipiſcimus jam ferè conveniat,* ubi Bart. advertit de procuratore generali fore neceſſariò intelligendum, & eſſe textum qui dicidit hanc quæſtionem. In idem eſt bonus textus *in d. l. 1. §. Item acquirimus de acquir. poſſeſſ.* ibi: *quia noſtra voluntate, &c.* qui loquitur in voluntate generali, quæ intervenit à principio in conceſſione peculij, ut pro eadem noſtra quæſtione notat ibi Jaſ. *num. 22. & in d. l. 1. §. Per procuratorem numer. 2.*

Eandem reſolutionem amplexa fuit gloſ. *acquiritur, in d. l. 1. §. Per procuratorem, & gloſ. procurator, in L. communis ſervus 42. §. 1. de acquir. poſſeſſ.* dum eam retulit ultimo loco; conducunt gloſſæ *in L. actione 65. §. renuntiare, verbo, quod eſt verius, ff. pro ſocio, & in l. 2. verbo, poſſint, & in L. ſi procurator 10. verbo, plenam, Cod. de procuratoribus,* quibus locis intendit gloſſator referre caſus, in quibus mandatum requiritur ſpeciale, nec tamen refert acquiſitionem poſſeſſionis. Expreſſè hanc opinionem tuentur, *ultra Bart. & Jaſon. citatis locis, idèm Bart. in L. qui mihi 13. num. 5. verſ. ſed quidquid, ff. de Donationibus, Cuman. & Roman. in d. l. 1. §. Item acquirimus; Aretin. Soc. & Alex. in eadem l. §. Per procuratorem,* ſupponitque Innocent. *in cap. Accedens de præbend.* 5

Et ratio eſt, quia tantum valet generale quoad omnia, quantum ſpeciale quoad ſpeciem, *argum. L. ſi duo 51. in fin. ff. de adminiſtrat. tutor. Bart. in d. L. qui mihi, de do-* 6

donation. d. num. 5. *juxta princip.*

Atque ita, non obſtante quod ſcripſit Auguſtin. Barboſ. *clauſul.* 35. *numer.* 28. in revocationem ſententiæ Prætoris (quam etiam unus Collega noſter confirmabat) judicavimus in Senatu, apud Notarium *Antonium de Azevedo* in lite *Emmanuelis de Souſa Maſcarenhas* cum Doctore *Franciſco Cabral.*

ADDITIO.

VIde Ordinar. cum Bruneman. in pandect. ad text. in L. 1. §. per procurator. ff. de acquirend. poſſ. Valenſ. Illuſtr. lib. 2. tract. 1. cap. 3. numer. 14. Cævall. comm. contr. comm. quæſt. 156. Salgad. de protect. 4. part. cap. 8. numer. 116. Gom. in leg. 45. Taur. numer. 82. & 88. Tiraquel. in tractat. de jur. conſtitut. part. 2. ampliat. 16. numer. 7. Peg. reſolut. forenſ. cap. 5. fol. 429. Ægid. 2. part. diſput. cap. 42. à numer. 65. Argell. de poſſeſſ. quæſt. 25. art. 5. cum ſeq.

Ad numer. 1. uſque ad finem. Notta: per procuratorem poſſeſſionem acquiri poſſe, nemo eſt qui neſciat, ut in leg. procurator. Cod. de acquirend. poſſ. Modo dubium eſt, an per conſtitutum factum procuratori, nomine ipſius quæratur domino poſſeſſio, & poſſe quæri per conſtitutum, tenuit Bartol. in leg. ſi is pro emptore, numer. 7. ff. de uſucap. idem in leg. ab emptione, numer. 15. ff. de pact. & dicit communem Bertrand. conſil. 130. vol. 3. & Galiaula in rubric. ff. de verbor. colat. 41. & Grotus in dict. leg. ſi is pro emptor. numer. 54. & teſtatur communiorem Tiraquel. ſupra ampliat. 26. numer. 14. qui eam dixerat communem. num. 1. & 16.

Sed contrariam opinionem tenet Bartol. (ſibi contrarius) in leg. 1. Cod. per quas perſonas, & alij citati per Tiraquel. ubi ſupr. numer. 4. & hanc dixit communiorem, & probabiliorem Barbacia conſil. 8. vol. 2. collat. 14. quam opinionem ſequitur Gom. in dict. leg. 45. Taur. numer. 88. qui dicit, quod eſt in pratica notandum, ſed nihil allegat pro hac ſentencia. Et utrùm vera poſſeſſio acquiratur per viſum oculorum à nuncio, ſeu procuratore, tradit duas communes contrarias Menchac. lib. 3. de Succeſſ. creat. §. 21. numer. 229. qui tenet partem negativam [plures adducens] & eſt pro ea ſententia text. in leg. 3. §. Neratius ff. de acquirend. poſſeſſ. quam opinionem ſequitur Gom. in dict. leg. 45. Taur. numer. 45. & pro hac opinione, eſt apud Hiſpanos text. de jur. Reg. in L. 6. titul. 30. part. 3. ubi conſtituitur diſtinctio; & an tutor vel curator poſſit acquirere poſſeſſionem nomine pupilli vel minoris, ad hoc ut beneficium intentare poſſit, vide Argel. de poſſeſſ. quæſt. 15. artic. 3; & utrum conjuncta perſona pro alia conjuncta beneficium intentet, idem Argel. ſupra artic. 4. ubi plura circa hac materiam expendit; & pro coronide vide ad hanc deciſionem, Covafrr. lib. 1. variar. cap. 16. numer. 4. 5. & 9. Solorzan. lib. 3. politicor. cap. 14. fol. 342. verſ. pero. Ricciumpart. 5. collect. 1894. cum aliis.

DECISIO XXXVII.

An & quando filius familias procuratorem facere poſſit?

Ad L. filius familias 2. ff. de procuratoribus. Ac noſtram Ordin. lib. 3 tit. 29. & facit ad Ord. lib. 1. tit. 62. §. 38.

SUMMARIUM.

1 *Caſus proponitur.*
2 *Procuratorem habens non dicitur abſens.*
3 *Filius familias poteſt procuratorem conſtituere in eis, quæ per ſe gerere poteſt*, & melius 5. ac 6.
4 *Pater habet uſumfructum, & exercitium actionum in adventitijs filij.*
6 *Procurator conſtitui poteſt ad futura, & ex die.*

CUm filius familias in Braſiliam proficiſceretur, nil habens præter matris jam defunctæ hæreditatem, cujus pater uſum fructum percipiebat, amplum mandatum pro rebus ſuis procuratori reliquit. Defuncto verò poſt aliquos annos patre, & 1

nihil cognito de vita filij, petebat proximus conſanguineus bonorum adminiſtrationem, in forma noſtræ Ordinat. *lib.* 1. *tit.* 62. §. 38. opponebatur autem procurator, quaſi qui procuratorem habebat, abſens dici non poſſet, *argumento gloſ. verbo, neminem reliquit, per text. ibi, in L. clam. poſſidere 6. §. Qui ad nundinas ff. de acquir. poſſeſſ. ac noſtræ Ord. lib.* 3. *tit.* 70. *in princip.*

3 Judex inferior, nec non duo Senatores graviſſimi ejus ſententiam approbantes, mandatum prædictum improbabant, quoniam filius familias ad ea ſolummodo poteſt procuratorem inſtituere, quæ ipſe gerere poteſt ſine patre, *L. filius familiàs 8. ff. de procuratorib.* at ille, de quo agebamus, nulla habebat bona per ſe ipſum adminiſtranda;

4 cùm in proventis à matre pater uſumfructum haberet, ut diximus *deciſ.* 11. *num.* 7. item, & exercitium actionum, *l.* 1. *& ibi Pinel. part.* 2. *à numer.* 63. *Cod. de bon. matern. gloſ. fin. in L. ſi longius* §. *Si filius familias, & ibi Bart. num.* 3. *ff. de judic. & eſt concors omnium ſententia, teſte Benedicto Ægidio in L. ex hoc jure, part.* 2. *cap.* 2. *num.* 50. *ff. de Juſtit. & jur.* ac proinde ex defectu materiæ nõ potuit à principio ſubſiſtere mandatum, nec per tractum temporis, mortuo patre, convaleſcere, *ad regulam L. quod ab initio* 29. *ff. de regul. jur.*

5 Mihi tertio loco deliberanti viſum fuit contra, ex eodem textu *in L. filius famil. ff. de procurator.* pro adverſis allegato; ſi enim filius familias procuratorem poteſt conſtituere ad ea, quæ per ſe poteſt facere, jam apparet nullam, quoad hoc, habere generalem prohibitionem, ac perſonæ incapacitatem, ſed tantummodo mandati

6 effectum deficere, dum deficit in quo exerceatur, cùmque procurator tam ad futura, quàm ad præſentia poſſit conſtitui, item & ex die, *l.* 3. *ff. de procurat.* nihil impedit, ut, adveniente die, vel negotio, exerceatur mandatum à principio validum adhuc ſilens, per accidens ſcilicet ex de defectu materiæ, quemadmodum generalis procurator à patre famil. conſtitutus, qui in re aliena mandatum non exercebat, exercebit quidem, ſi res illa pervenerit ad mandantem.

Opinionem meam amplexi fuere, ſeu, ut meliùs loquar, approbarunt DD. *Petrus Paulus de Souſa, & Laurentius da Gama Pereyra,* de quorum literis, & authoritate ſupra memini; atque ita ſententiam ſcripſimus excludendo conſanguineum, & procuratorem admittendo. In proceſſu oppidi *Alcavede,* litigantibus *Joanne Pereyra, & Petro Antunes* coram Notario *Joanne Correa da Coſta.*

ADDITIO.

AN Filiusfamilias poſſit conſtituere procuratorem, vide Ordinarios ad text. in leg. filiusfam. 8. ff. de procuratorib; & Anton. Fab. in Rational. ad prædictum text. & Bruneman. in pandect; & quamvis is procuratorem dare non poteſt, ſive ad agendum, ſive ad defendendum, qui agere ipſe, vel defendere non poſſet, L. ſervum 33. ff. hoc titul. de Procurator. L. ab hoſtib. 15. ff. ex quib. cauſ. mai. nam ideo procurator datur, ut qui per eum agit, vel excipit ipſe agere, vel excipere videatur, L. 1. §. uſus ff. eod. tit. ſed filiusfamilias ſuo nomine nullam actionem habet, L. filiusfam. 9. ff. de obligat. & actionib; ergo neque procuratorem ad agendum dare poteſt.

Attamen regulariter nulla quidem filiusfamilias ſuo nomine actionem habet, ſed tamen habet quaſdam, puta injuriarum, quod vi aut clam, depoſiti, & comodati quæ nominatim excipiuntur in dict. L. fil. fam; itemque actiones in factum, de quibus in L. in factum 13. ff. eod. titul. ubi Anton. Fab. præſtat hujus rationem: Unde harum ſaltem actionum nomine procuratorem ad agendum dare filius poteſt; & ibi vide.

Ad numer. 4. adverte hæc deciſio debet intelligi de bonis reſpectu matris acquiſitis, a filio, & ſic conſtituendo procuratorem illi debent deferri talia bona, & non conſanguineo, non vero de hereditate patris, nam cum hæreditas non poſſit adiri per procuratorem; ut probat L. per curatorem 90. ff. de acquirend. hered. quia eſt actus legitimus, L. actus legitimi 77. ff. de reg. jur; nemo autem alieno nomine lege agere poteſt, L. nemo 123. L. qui aliena, ff. eod. & quia additio requirit factum heredis inſtituti, & verba ſolemnia, cum ſit actus legitimus, merito non poteſt procurator a filio conſtitutus ad bona paterna admitti, ut comprobat cum aliis Anton. Fab. in rational. ad text. in L. 1. §. 2. ff. de offic. procurator. Cæzar. & omnes Ordinar.

Ad num. 5. uſque in fin. vide Ordinar. ad text. in L. item ad litem. 3. ff. procuratorib & ſpecialiter. Fab. ſupra ad prædictum text ubi optime hanc materiam exponit.

DE-

DECISIO XXXVIII.

Identitas rei quomodo probetur?

Ad L. planè 34. §. 1. de legat. 1. & ad L. idem Pomponius, aliàs L. ſi frumentum 5. §. fin. de rei vendicat.

SUMMARIUM.

1 *Identitas rerum non præſumitur.*
2 *Sed facilè probatur etiam per conjecturas.*
3 *Quod faciliùs procedit in antiquis.*
4 *Et ſufficit ſemiplena probatio.*
5 *Probatio identitatis fundi ſatis reſultat ex nomine.*
6 *Et quando neceſſe ſit probare confinia.*

1 Rerum identitatem non præſumi notatur in *L. planè* 34. §. 1. *ff. de legat.* 1. *& in L. idem Pomponius, aliàs eſt L. ſi frumentum* 5. §. *fin. ff. de rei vendicat. ubi, & in pluribus alijs locis eſt communis doctrina, atteſtante Thuſ. lit. I. concluſ.* 3. *num.* 1. *Anton. Monach. deciſ. Lucenſ.* 57. *num.* 1. quidquid reluctet Decius *in cap. Inpræſentia, num.* 43. *notab.* 9. *de probat.*

2 Verumtamen de facili probatur, etiam conjecturis, *Afflict. deciſ.* 23. *num.* 3. *multis confirmat. Maſcard. de probat. concluſ.* 874. *à num.* 6. *in* 2. *volum.* (ubi ait ita intelligendam fore gloſ. *vicinos, in L. forma* 4. *de cenſibus*) *Gratian. forenſ. tom.* 5. *cap.* 883. *num.* 8.

3 Quod faciliùs procedit in antiquis, prout erat materia in noſtro Senatu ventilata; *Bald. conſ.* 267. *incipit quæſtio, vol.* 2. *Maſcard. plures referens d. concluſ.* 574. *num.*
4 10. ubi inquit ſemiplenam probationem ſufficere, & communem doctrinam eſſe teſtatur *Gratian. d. cap.* 883. *num.* 9. Planè in caſu deciſionis noſtræ non conjectura tantùm, ſed legitima adfuit probatio; etenim concordatum fuit in nomine fundi, & loci vocati, *do Arieyro*, quod erat ſatis, *ex d. L. forma ff. de cenſibus.* Et quanvis Bart. *in L. demonſtratio falſa* 17. *numer.* 14. *in ſeptima quæſtione, ff. de condit. & demonſtrat.*
5 videatur requirere, quòd ultra nomen confinia quoque verificentur; attamen additio ibi verbo *fundum*, in fine ex mente ipſius declarat confinia non eſſe uſque adeò neceſ- 6
ſaria. Certè neceſſariò declaranda, & probanda forent, ſi daretur alius fundus, cui prædictum nomen poſſet etiam convenire, *ut notavit Andreas Cenſal. deciſ.* 36. *num.* 1. *poſt Labyrinthum Franciſci Salgado*, at in caſu noſtræ deciſionis alius fundus ejuſdem nominis non inveniebatur. Quare prędicta reſolutio tutiùs procedebat, ut in ſimili dixit Gratian. *d. cap.* 883. *numer.* 3. *&* 4.

Sic fuit judicatum in proceſſu *Ludovici Freyre de Moſcoſo* cum filiabus *Annæ de Andrade* ex civitate *Pacis Juliæ*, vulgò, *Beja*, apud Notarium *Joan. Baptiſt. de Chaves*, renuente tamen uno Collega.

ADDITIO.

Vide Bartol. in leg. demonſtratio falſa. quæſt. 47. numer. 4. ff. de condit. & demonſtrat. Alex. conſil. 83. numer. 6. lib. 3. Angel. in leg. ſi certis annis. Cod. de pact. Bald. in conſil. 267. lib. 2. Cephal. conſil. 170. numer. 25. lib. 2. Aymon conſil. 128. cum aliis. Valencuel. conſil. 77. numer. 45. & 46. Cabal. caſ. 270. Maſcard. de probat. concluſ. 875. per totam. Menoch. lib. 6. de præſumpt. præſūpt. 15. Ricc. part. 2. collect. 417. & part. 4. collect. 1344. Ciriac. controverſ. 191. 281. & 299. Mareſcot. lib. 1. variar. cap. 12. Eſcobar part. 1. de puritat. quæſt. 16. §. 1. & ſeq. Giurb. ad conſuetud. cap. 11. Gloſ. 4. a numer. 4.

Ad numer. 1. & 2. de probatione identitatis rei, vide allegat. hic; & amplia hujus reſolutionem deciſionis, ut locum ſibi vendicet, etiamſi dentur confinia, & aliæ demonſtrationes, quæ non convenirent rei demonſtratæ, quia & tunc probata dicitur identitas, ut proditum eſt a Bart. Socin. conſil. 89. num. 1. vol. 1. & notatur in leg. forma. ff. de cenſib. ubi Gloſ. ſuper verb. vicinoſ; nam ſuffi-

 cit

cit quod aliqua qualitas, quæ concordet probetur, quia reliquæ demonſtrationes fruſtratoriæ ſunt, & non debent vitiare, ſi omittuntur: cum rei demonſtratę demonſtratio non exigatur, L. 1. ff. de dote prælег. L. unic. Cod. de rei uxor. act; & doctè concludit Bartol. quem ſequitur Paul. de Caſtr. in L. falſa demonſtrat. ff. de cond. & demonſtr. quem ſequitur Felin. in cap. cum cauſam. col. ultim. poſt numer. 12. verſ. quinto ſcias. de probat. idem tenet Ruin. in conſil. 115. numer. 4. & 5. vol. 5. quod & probavit Cravet. in conſil. 198. numer. 2. cum pluribus ſeq. idē tenet Menoch. de præſumpt. præſūpt. 15. lib. 6. numer. 29. & ſeq. ubi refert plures modos probandi identitatem fundi, & ante eum fecerat ſola ad ſtatutum Sabaud. de jur. emphiteuſ. Gloſ. 3. 2. part. decret. num. 3. & ſeq. & plures modos probandæ identitatis rerum mobilium, ut puta pecuniarum, perſonarum, familiæ, agnationis, & ſimilium, referunt, Seraphin. deciſ. 1093. num. 1. & ſeq. cum aliis.

Ad numer. 3. uſque in fin. Nempe, quod per conjecturas probari poſſe identitas: ita colligitur ex Bartol. in L. demonſtrat. ff. de cond. & demonſtrat. & Angel. in leg. ſi certis annis. Cod. de pact; & quod per famam publicam, & opinionem vulgi, & gentium poteſt probari identitas rei, vide Bald. in conſil. 265. verb. ſic dicunt. & conſil. 267. in princip. vol. 2. etiam Ruin. conſil. 50. numer. 16. vol. 1. Pariſ. conſil. 27. num. 19. & 25. vol. 1. quod intellige cum Natt. in conſil. 235. numer. 15. & ſeq. vol. 2. & Laurent. Sylva in conſil. 57. numer. 2. verſ. 1. ex diverſitate coherentiarum, & num. 5. uſque ad 10. quod habet locum, quando coherentiæ ſunt mutatæ, quibus reſolutionibus adde, & vide Seraph. deciſ. 1471. numer. 24. & ſeq. & deciſ. 1461. numer. 2. cum aliis. & quod in antiquis probari per ſemiplenam probationem, vide, quia ſic dixit Bartol. Socin. conſil. 89. numer. 3. per cap. cum cauſam deprobat. vol. 1. idem ſenſit Decius conſil. 109. num. 2. verſ. & licet iſte videatur. aquæ ſententia non receſſit Card. in Clem. 1. de probat; & voluit Laurent. Silva conſil. 57. poſt numer. 6. in fin.

DECISIO XXXIX.

An ſervus ab hoſtibus captus, & ad nos fugiens, in ſervitutem redigi poſſit?

Ad L. ultim. in fin. ff. de captiv. & poſtlimin. reverſ.

SUMMARIUM.

1 *Servus qui ſua malitià devenit ad hoſtes, ſi revertatur, in ſervitutem redigitur.*

2 *Malitia probatur indicijs, ſed debent eſſe evidentia.*

3 *Dominus habens ſervum pro derelicto, ejus dominium dimittit*, & vide numer. 11.

4 *Poſtliminium inter Chriſtianos non habet locum quoad perſonas, ſed quoad res.*

5 *Etiam in his, qui nobis injuſtè bellum gerunt.*

6 *Res capta in bello quando hoſtium efficiatur*, remiſſivè.

7 *In ſervo qui ab hoſtibus reverſus eſt, quid diſponatur per ius poſtliminij*, diſtinguitur per caſus, & ſeqq.

8 *Quo tempore dicatur liber homo, & ſervus rediiſſe poſtliminio.* 8. *&* 9.

10 *Licitum eſt capto fugere ab hoſte.*

DUm Luſitani ſervus ſylvam cederet à Caſtellanis, cum quibus bellum gerimus, captus eſt, cumque poſt annum circiter ad nos aufugiſſet, voluit dominus eum redigere in ſervitutem; ille autem recuſabat. Dicebat Dominus ſervum ſuà malitià deveniſſe ad hoſtes, ac ea non 1
poſſe juvari, *ex text. in L. poſtliminium* 19. §. *Transfugæ verſ. ſi verò ſervus, ff. de captiv. conducit text. in L. Pomponius* 13. *ff. de acquir. poſſeſſ. Jaſ. qui aliòs textus adducit in l.* 1. §. *per ſervum ff. eod. tit. Marius Muta in conſuet. Senat. Panorm. cap.* 2
20. *numer.* 2. *&* 21. *cum ſeq.* Verùm non ſa-

2 ſatis probavit malitiam, ad cujus probationem, quanvis indicia ſufficiant, magna, & evidentia ſunt neceſſaria, *L. & eleganter 7. §. fin. ubi gloſ. ultim. ff. de dolo; bonus text. in L. dolum 6. Cod. eod. titul. ubi gloſ. ultim. citat concordantes, Menoch. lib. 5. præſumpt. 3. num. 44. Thuſc. lit. D. concluſ. 574. à num. 6. ubi num. 5.* præſtat rationem.

3 Ex alia parte allegabat ſervus dominum habuiſſe eum pro derelicto, negligendo illius redemptionem, ac proinde dominium dimiſiſſe, *juxta text. in L. fin. ff. pro derelicto. L. quod ſervus 36. de ſtipulat. ſervor. leg. 1. §. ſed ſcimus ubi gloſ. 1. Cod. de latin. libert. tollend. authent. de nuptijs, §. ſi verò decretum, verſ. & multò potiùs, collat. 4. ubi gloſ. verbo, contempſiſſe, cujus primam opinionem approbat Bart. ibi numer. 4. optimè Cabed. part. 1. dec. 186. num. 3. Phœb. part. 2. areſt. 35. poſt med.* Sed ſimiliter non probant; imò per teſtem adverſùs producentem apparebat dominum pretio redemptionem intentaſſe.

4 Aliunde igitur petenda erat deciſio, nempe ex jure poſtliminij; quod, quanvis inter Chriſtianos locum non habeat quoad captivitatem liberorum hominum, habet tamen locum quoad res, inter quas ſunt ſervi, ut diſtinguunt *Bart. in L. hoſtes 24. numer. 17. ff. captiv. & Abb. in cap. ſicut in tertio, num. 8. de jur. jurand.* ſub quâ diſtinctione intelligendi ſunt generaliter loquentes *Alciat. in L. hoſtes numer. 5. de verbor. ſignificat. Hunnius Encyclopæd. part. 1. tit. 8. à num. 14. Phœb. part. 2. dec. 190. num. 21. necnon Valaſc. p. 1. conſult. 30. num. 3.*

5 Et procedit etiam in his, qui nobis injuſtè bellum gerunt, *d. L. hoſtes 24. ff. de capt. & poſtlimin.* ac proinde ad hoc non eſt nobis neceſſe agere, an & quando res capta in bello juſto, vel injuſto hoſtium efficiantur? De quo *D. Thom. 2.2. quæſt. 10. art. 11. Morl. in empor. jur. tit. 12. quæſt. 6. Gratian. tom. 5. cap. 801. à princip. Covas in regul. peccatum part. 2. §. 10. & 11. poſt Ayalam de jur. belli ac alios, latiſſimè Joan. Solorzan. de Indiar. jure lib. 3. cap. 7. Gam. dec. 335. & deciſ. 384. num. 2. & 3. Phœb. p. 2. deciſ. 190. num. 22.*

6 Planè ſecundùm jus poſtliminij, ſi ſervus per redemptionem venit ab hoſtibus, quid faciendum, decidunt text. *in L. ſi ſervum 70. aliàs 71. ff. acq hæredit. & in L. in bello 12. §. ſi quis ſervum; de captiv. & poſtlimin. reverſ.* latè noſter Cabed. *p. 1. deciſ. 194.* Si per manumiſſionem, diſponitur *in d. L. in bello, §. manumittendo.* Si per virtutem militum Principis, habetur *in L. ab hoſtibus 12. Cod. de captiv.* Si per fugam ipſius ſervi, qui eſt noſter caſus, diſtinguit text. *in d. L. in bello, §. manumittendo* ibi: *ſi eum natus dominus ipſius* & meliùs text. *in L. fin. in fin. ff. d. tit. de captiv.* in hæc verba. 7

Cùm ſervus civis noſtri ab hoſtibus captus inde aufugit, & vel in urbe Romà ita eſt, ut neque in Domini ſui poteſtate ſit, neque ulli ſerviat, nondum poſtliminio redijſſe exiſtimandus eſt.

Ubi gloſ. *verbo, poteſtate,* notat quòd cum liber homo poſtliminium habeat, ubi primùm fines intravit noſtros, *juxta illum textum in principio;* tamen ſervus non ita citò redijſſe videtur, cùm expectetur quòd veniat in poteſtatem domini, vel alicui ſerviat; in quo caſu, vel alio ex ſupradictis, poſſunt intelligi textus *in L. ſervi 53. ff. ad L. falcid. in L. hoſtes 24. in fin. de captivis, & in L. ſicut 10. Cod. eod. tit.* atque illud quod Petrus Gregor. *in ſintagmat. lib. 20. c. 5. num. 5. ad fin.* 8

Ratio quare ſervus, qui ab hoſtibus fugit, redijſſe non videatur, dum non venit in poteſtatem domini, vel alicui ſerviat, illa eſt, ut opinor, quòd talis dum fuit apud hoſtes, liber erat reſpectu prioris domini, *ut deducitur ex d. L. in bello §. manumittendo,* ibi: *quod in liberis aliter erat,* ſi autem liber reputabatur, nihil obſtabat, quominus ſibi poſſet acquirere; ergo libertatem acquiſivit fugiendo ab hoſte; quod ſibi licitum erat, *ex Soto de juſt. lib. 4. quæſt. 2. art. 2. ad med. Covas variar. lib. 1. cap. 2. numer. 10. ad fin. verſ. ex hoc tamen; Phœb. p. 2. deciſ. 190. num. 7.* & conſequenter, quemadmodum ſervus redemptus ab hoſtium poteſtate, non videtur redijſſe poſtliminio, nec priori domino reſtituitur, niſi dominus pretium ſolvat redimenti *d. L. in bello, §. Si quis ſervum;* pari ratione ſervus, qui ab hoſtium poteſtate aufugit, non videtur redijſſe, nec domino reſtituitur, niſi poſtquam ipſe velit in poteſtatem domini redire, vel alicui inſervire; tunc enim cedit juri ſuæ fugæ; ut etiam aliàs ſervus, qui habitus pro derelicto libertatem conſequutus fuerat, ut ſupra dicebamus, ſi à domino, vel ab alio iterum occupetur, in ſervitutem incidit, *d. L. quod ſervus 36. ff. de ſtipulat. ſervor. d. gloſ. 1. in d. L. 1. §. Sed ſcimus, Cod. de Latin. libert. tollend. & ibi Salicet. Cabed. d. dec. 186. n. 3.* 9 10 11

 At-

Atqui ſervus, de quo erat lis, aufugit; & quanvis apud nos eſſet, nondum venerat in poteſtatem domini, neque inſerviebat alicui, imò ad dominum ire recuſabat: ergo juxta text. *in d. L. fin.* nondum poſtliminio redijſſe exiſtimandus erat, ac per conſequens non magis poterat à domino in ſervitutem redigi, quàm ſi adhuc apud hoſtes moraretur.

Ita judicavimus apud Notarium *Franciſcum de Freitas de Sampayo*, in cauſa oppidi *de Campo mayor*, inter *Franciſcum ſervum* contra hæredes *Antonij Pereyra*, revocata ſententiâ Judicis, qui ſervum in ſervitutem redigebat.

ADDITIO.

Vide Duaren. in L. 1. ff. de acquirend. poſſ. ubi Jazon. numer. 11. & Rip. numer. 5. Cov. in reg. pecat. 2. part. §. 11. numer. 2. & 7. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 118. Donel. lib. 4. comentar. cap. 21. Valenſ. Illuſtr. lib. 2. tract. 1. cap. 5. numer. 30. Faber in jur. pruden. papinian. titul. 12. princip. 8. illat. 19. Orteg. in L. fin. ff. de acquirend. poſſ. ſect. 1. num. 21. Bruneman. ad text. in L. ſicut liberos 10. Cod. de captiv. & poſtlim. reverſ. ubi Ordinar. notant.

Ad numer. 1. uſque ad 3. vide DD. ſupra; & de his quæ in bello capiuntur cujus ſint, vide Caſtilh. de tertiis cap. 41. a numer. 91. Hermoſilh. in leg. 9. Gloſ. 11. numer. 65. tit. 4. part. 5. Bobadilh. lib. 4. Politicor. cap. 2. numer. 76. & ſeq. Solorzan. tom. 1. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 6. a numer. 23. & 24. & tom. 2. lib. 2. cap. 1. a numer. 48. Eſcalon. lib. 1. Gazophil. cap. 25. a numer. 16. & lib. 2. part. 2. cap. 8. Ricium collect. 412. & 1614. Creſp. obſervat. 16. Portug. lib. 1. de Donat. part. 2. cap. 26. cum aliis.

Ad numer. 2. nempe dolus quomodo probetur & ex quibus indiciis arguatur, vide Garc. de nobilitat. Gloſ. 17. num. 28. Hermozilh. L. 57. Gloſ. 3. a numer. 4. titul. 5. part. 5. Barboz. vot. 19. a numer. 31. Ricc. part. 4. Collect. 1123. & Collect. 2888. Surd. deciſ. 216. Matheum de re Criminal. controverſ. 63. a numer. 30. ubi ex quibus in factis & delictis, Gom. L. 9. Taur. num. 25. Farinac. tom. 3. prax. quæſt. 89. vide.

Ad numer. 4. uſque in fin. Adverte rebus noſtris utcunque captis ab hoſtibus ſive in bello, ſive in pace, fictioni recepticiæ locum eſſe, pariter indiſtinctè, tam in pace, quam in bello, ut reſolvit Orteg. ad Lab. in leg. 28. ff. de capt. numer. 20. Keſius lib. 1. intrepretat. cap. 29. cum aliis, unde venit, quod ſicut liberi homines ab hoſte capti jure poſtliminij omnia jura recuperant, ita & ſervi, ut probat text. in L. ſicut 10. Cod. de captiv. & poſtlim. reverſ. ubi notant Ord; ſed hoc intereſt ſcire; quod liberi acquirant denuo ſua jura, §. ſi ab hoſtib. Inſtit. quib. mod. jus patr. poteſt. ſolvit. ſed ſervi acquiruntur, & in domini ſui poteſtatem ſtatim redeunt etiam transfugæ, L. 19. §. 5. ff. de capt. confirmat Bruneman. ad Codic. in L. ſicut liber. 10. Cod. eod.

Et quamvis ſervus etiamſi non habeat animum apud nos remanendi, non eo minus tamen poſtliminij jure a dominis retineri poſſet, & hæc eſt differentia quæ datur inter liberum hominem, & ſervum, quia liber homo cum de Civitate ſua pro arbitrio diſponit, & pro Roma v. g. Cartaginem eligit, ſibi tantum injuriam facit; quod ſane cuique præſertim libero homini liberum eſt, at ſervus meus cum ad nos rediit, ſi ob id quod animũ habuiſſet apud hoſtes remeandi poſtliminij jus meum mihi eriperet, non tam de ſuo quã de meo jure diſponere videtur, quod eſſet abſurdum, & iniquum, nec enim debet in cujuſquam poteſtate eſſe, ut conditionem in viti vel ignorantis faciat deteriorem, ut probat L. ſolvendo 39. ff. de negot. geſt. multo minus vero in ipſius ſervi poteſtate eſſe debet, ut ſe dominio meo ſubtrahat.

Et hac de cauſa placuit ſervum meum intelligi a me poſſideri, non ſolum quatenus ſub cuſtodia mea eſt, ideſt quatenus naturalem ejus poſſeſſionem ſi velim naſciſci poſſim, ſed etiam ſi cuſtodiam meam evaſerit, ut concludit Fab. in jur. prud. titul. 12. princip. 8. illat. 19. in princip. verſ. liberos; & hac de cauſa ſi ad nos veniat, in ſervitutem redigi poſſit virtute poſtliminij, ut confirmant DD. ſupra.

DECISIO XL.

Quomodo ſervus gerendo ſe liberum acquirat libertatem?

Ad L. 2. Cod. de long. tempor. præſcript. quæ pro libert. In ſervit. ad noſtram Ord. lib. 4. tit. 92. in fine princ.

SUMMARIUM.

1 *Servus per viginti annos moratus in libertate bona fide ſine interpellatione, liber efficitur: & quà vià, num. 2.*

3 *An illa bona fides ſufficiat orta ex cauſa injuſta?*

4 *Dominus non poſſidens ſervum per multum tempus, videtur habere illum pro derelicto.*

5 *Servus habitus pro derelicto libertatem ſibi acquirit, & quà vià.*

6 *Filius domini ex propria ancilla, ex tacita manumiſſione fit liber, ubi pater moriens eum expreſſe in ſervitutem non reliquit.*

1 SErvus bona fide per annos viginti ſine interpellatione moratus in libertate, liber efficitur, *inquit Salicet. per L. 2. Cod. de long. tempor præſcript. quæ pro libert. & ibi gloſ. verbo. poſſeſſio,* ſuper quo poteſt excipere de præſcriptione libertatis, vel extinctione ſervitutis, *ait Pereyr. deciſ.*
2 *6. num.* 10. *in fin.* Etiam abſque alio titulo *addit gloſ. bona fide, in d. L. 2. Balb. de præſcript. 3. p. 4. princip. quæſt. 7. clarè inſinuat Barb. in L. Titia 35. num. 18. in princip. ff. ſolut. matrim. judicatum refert Phœb. p. 2. areſt. 35.*

3 In caſu occurrenti conſtabat Reum petitum in ſervitutem, à plus quam triginta annis abſque dominorum interpellatione palam, & mercaturam exercendo, ſe geſſiſſe pro libero; reſtabat verificare bonam fidem.

Advertebam noſtrum Senatorem Pereir. *d. deciſ. 6. num.* 3. ſufficientem judicaſſe bonam fidem, quæ oriatur ex cauſa injuſta, ſed dubitabam de hac doctrina abſolutè; textus enim *in d. L. 2.* ibi: *ex juſto initio,* cum gloſſa juſtam, requirat. Quare diſtinguebam, ut intra annos triginta juſta requiratur cauſa; ultra triginta verò, injuſta ſufficiat; ita gloſ. *receſſit, in L. 1. Cod. ubi cauſæ ſtat. agi deb. & ibi notat Bald. num.* 3. Planè Reus noſter duplicem habebat cauſam legitimam.

Unam, quòd domini non petendo per 4
ita longum tempus, viderentur habuiſſe pro derelicto, *argum. L. & ſi fortè 6. §. 1. in fin. ff. ſi ſervit. vindicet. L. ſi ergo 11. §. 1.* ibi: *per patientiam, ff. de publician. in rem; melior text. in L. ſi de eo fundo 40. §. 1. ubi Bart. ff. de acquir. poſſeſſ. gloſ. ultro, poſt med. verſ. reſpondent. quidam, in L. 1. §. interdictum, ff. uti poſſidet. gloſ. periclitantem, in L. 1. §. Sed ſcimus, Cod. de Latin. libert. tol. in terminis Pereyr. ſupra num. 5. poſt med.* Ac per conſequens
ipſe ſervus libertatem acquiſivit, vel per oc- 5
cupationem propriam, *ut ait d. gloſ. & alia gloſ. verbo apprehenſus, in L. quòd ſervus 36. ff. de ſtipulat. ſervor.* vel ex præſumpta donatione, non minus quàm ſi manumitteretur, *ut inquit gloſ. ult. in L. fin. ff. de evictionib.*

Alteram cauſam legitimam habuit in eo 6
quod inculcabant teſtes, ipſum nempe fuiſſe Domini filium ex propriâ ancilla; quod fiebat probabilius ex formâ certificationis de libro Baptiſmatis, in quo de ejus patre agendo, ſcriptum fuerat, quod referebatur eſſe filium cujuſdam famuli Domini ſui; quod quidem olebat ſimulationem Domini. Illa opinione ductus prænominatus Reus jure potuit inferre ſe ex tacita manumiſſione per legem obtinuiſſe libertatem, ubi primùm pater moriens eum ſpecialiter in ſervitute non reliquit, *L. fin. Codic. commun. de manumiſſ. Lara in L. ſi quis à liberis num. 82. ff. de liber. agnoſc. Pereyr. dec. 12. numer. 11. in fin.* quod inſervit ad noſtram Ordinat. *lib. 4. tit. 92. in fine princip.*

Quæ dicebam laudabat ſolita elegantiâ eru-

eruditiſſimus, & ingenioſiſſimus Senator *Antonius de Souſa de Tavares*, jamnunc in Palatino conſiſtorio Regius Conſiliarius meritiſſimus, & à ſuprema ſignatura Regiæ Maieſtatis Secretarius; atque ita pro libertate pronuntiavimus in favorem Rei *Blaſij da Coſta* cum *Domna Antonia Pereyra*, apud Notarium *Dominicum Dias de Couto.*

ADDITIO.

Vide Alciat. de præſumpt. reg. 2. præſumpt. 2. num. 3. Bruneman. in Cod. lib. 7. titul. 22. de longi temporis præſcrit. Gom. Bayo in prax. lib. 1. cap. 24. numer. 192. Gom. 2. variar. cap. 15. num. 24. Cov. reſolut. lib. 1. cap. 3. numer. 8. Pinel. in leg. 2. part. 2. cap. 4. numer. 31. Abb. in cap. de quart. de præſcript. numer. 12. Aymon de antiquitat. tempor. 4. part. cap. 1. numer. 6. Duenh. reg. 255. cum aliis.

Ad numer. 1. uſque ad finem. De prꝑſcriptionibus, vide Ricc. part. 6. Collect. 2381. Parlador. lib. 1. rer. quotidianar. cap. 1. per totum Cov. in reg. poſſeſſ. part. 1. in princ. §. unic. & part. 2. §. 2. & ſeq. & part. 3. de reg. jur. in 6. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 60. & ſeq. Cancer. part. 1. variar. cap. 15. Solorzan. tom. 1. de jur. Indiar. lib. 3. cap. 2. a numer. 51. & cap. 3. Navar. tom. 3. in manual. confeſſ. cap. 17. num. 85. Peg. forenſ. cap. 5. pag. 417. & 418. & de cauſa eas introducendi, inter multos vide Vell. de Oren. differt. 34. numer. 73.

Ad claritatem hujus deciſionis, Adverte, quod contra libertatem nullo tempore unquam præſcribitur, nequidem Sexaginta & pluribus annis, ut probat leg. fin. Cod. de long. tempor. præſc. & leg. 6. Cod. de ingen. manumiſſis. cujus ratio eſt, quia præſcriptio ſine poſſeſſione non procedit, ſed liber poſſideri nequit, ut probat leg. liber homo ff. de acquirend. rer. domin. quam rationem ex Baldo præponit Balb. de præſcript. part. 2. quæſt. 6. numer. 3. & ſeq. de qua, vide Fontenell. de pact. nupt. clauſul. 4. Gloſ. 17. ubi quod ea ceſſante, præſcriptio quoque ceſſat, vide Cov. in reg. poſſeſſ. part. 2. & §. 1. de reg. jur. in 6. Gom. lib. 2. cap. 15. a numer. 20. verb. ſervitutes. ub. Aylon. & in leg. 65. Taur. num. 2. & 3. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 62. Caſtilh. de tertiis cap. 26. Ricc. part. 7. Collect. 2760.

Sed hoc ad illas conditiones perſonæ, quæ libertatem ejus non tollunt, ſed minuunt extendendum non eſt, ut vide apud Balb. dict. quæſt. 6. numer. 2. ſed libertas præſcribi poteſt annis viginti, probat text. in leg. L. 2. Cod. de long. tempor. præſcrit. ſcilicet inter abſentes, nam inter preſentes decem annos ſufficere, ita probari videtur ex text. in leg. 16. §. 3. ff. qui & a quib. manumiſſ. quamvis hic Gloſ. & eam Secutus, Balb. dict. tract. 3. part. 4. quæſt. 7. vellit indiſtincte viginti annos requiri, ſed requiritur juſtum initium, ut advertit Add. ad Franch. deciſ. 56. Salgad. part. 3. de protect. cap. 10. a numer. 283. Pareja de inſtrumentor. edit. titul. 10. reſolut. 2. a numer. 1. Solorzan. lib. 3. Politicor. cap. 31. fol. 472. verſ. pero, & lib. 2. cap. 12. in princip; & ut non mala fide per fugam, ſed ſi bona fide in poſſeſſionem libertatis venerit, ut probat text. in leg. 1. Cod. de prꝑſcript. long. tempor. & L. fin. Cod. ne de ſtatu defunctor. poſt quinquen. quærat. ſed titulum non requiri communiter placuit, Gloſ. in dict. leg. 2. & ibi Guid. Pap. deciſ. 316. numer. 1. & concludit cum aliis Bruneman. in com. ad dict. L. 2.

DECISIO XLI.

Servitus diſcontinua quo tempore præſcribatur?

Ad L. 3. §. Ductus aquæ ff. de aqua quotidian. & æſtiv. Ac noſtram Ordin. lib. 1. tit. 68. §. 22. cum ſeq.

SUMMARIUM.

1 *Res præſumitur libera.*
2 *Quæ præſumptio transfert onus probandi in adverſarium.*
3 *Servitus viæ eſt diſcontinua.*
4 *Servitus diſcontinua ſine titulo ſola immemoriali præſcriptione acquiri poteſt. & numer. 5.*

6 *Ser-*

6 *Servitus nullo tempore acquiritur per poſſeſſionem cum titulo, ſeu animo erroneo.*
7 *In ſervitutibus an detur vera præſcriptio?*

1 AGens negatoria actione juxta text. *in* §. *Æquè ſi agat. verſ. contra quoque, Inſtit. de actionib.* intentionem habet fundatam in libertate naturali, de qua *in L. altius. Codic. de ſervitut. Barthol. in L.* 1. §. 2. *verſ. ulterius quæro quomodo poteſt, ff. de itiner. actuque privat. Menoch. lib.* 3. *præſ.* 91. *num.* 1. *Clar. in* §. *Feudum q.* 18. *Marius Muta ſuper conſuet. Senat. Panormit. cap.* 29. *num.* 21. & 24. *Cancer.*
2 *variar. tom.* 1. *cap.* 11. *à num.* 31. *Giurb. p.* 1. *obſervat.* 62. *num.* 2. *Valaſc. de jure emphyt. quæſt. ultim. in princip.* Quæ præſumptio transfert onus probandi in Reum, *gloſſ. probari per text. ibi in L. ne codicillos* 5. *Cod. de Codicill. gloſſ. qui agit, in* §. *Et veriùs Inſtitut. de legat. per text. in L. ab eâ parte* 5. *ubi Barthol. ff. de probat. in ſpecie Surd. dec.* 177. *num.* 2.

Quo ſuppoſito, in occurrenti caſu ſuper
3 ſervitute viæ, diximus talem ſervitutem eſſe diſcontinuam, *ut docet Bart. in L.* 2. *num.* 4. *Cod. de ſervitut. & aqua; Fachin. controverſ. lib.* 8. *cap.* 22. *in princip. Giurb. part.* 1. *obſervat.* 60. *num.* 14. *verſ. diſcontinua; Cald. qui alios citat, forenſ. quæſt.* 5. *numer.* 32. ac proinde cùm non allegaretur
4 titulus, ſola immemoriali præſcriptione acquiri poterat, *L.* 3. §. *Ductus aquæ ff. de aqu. quotid. & æſtiv. ubi omnes DD. Bart. in d. L.* 2. *num.* 6. *Codic. de ſervit. plures apud Gom. variar. tom.* 2. *cap.* 15. *numer.* 28. *Gratian. tom.* 4. *cap.* 681. *à num.* 36. *Giurb. d. obſervat.* 60. *num.* 14. *verſ. diſcontinua, & obſervat.* 62. *num.* 4. *Cancer. tom.* 3. *var. cap.* 4. *num.* 46. *Cald. forenſ. lib.* 1. *quæſt.* 5. *numer.* 33. *Pereyr. dec.* 52. *num.* 14. quidquid contradicant *Morla in Empor. titul.* 6. *de ſervit. quæſt.* 4. *num.* 14. *Monach. deciſ. Florentin.* 5. *num.* 5. & *Seſſe tom.* 4. *dec.* 395. & *dec.* 406. *num.* 6.

5 Et quanvis aliàs præſcriptio 40. annorum immemoriali æquiparetur, ſi credendum eſt Pereyræ *d. deciſ.* 52. *num.* 3. de quo tamen vide ſupra *deciſ.* 15. *num.* 7. hoc in ſervitutibus non procedere facilè deducitur ex Bart. *in d. L.* 2. *num.* 6. *in primâ propoſitione,* imò centum annos requiri *ait Cald. d. q.* 5. *num.* 38. *verſ. vides itaque, conducit Cancer. d. cap.* 4. *num.* 40. putans centenariam præſcriptionem eſſe longiorem immemoriali; vel ſaltem requiritur quòd origo talis ſervitutis hominum nunc viventium memoriam excedat, *juxta gloſſ. verbo, memoriam, in d. L.* 3. §. *Ductus aquæ, & vide quæ dixi d. dec.* 15. *n.* 17.

Planè Rei teſtes tale ſpatium non probabant; & accedebat quòd Reus, ut ipſe in 6
articulis proponebat, magis tanquam via publica, quàm jure proprio ſervitutis utebatur; ergo tali modo nullo tempore poſſet acquirere ſervitutem ex defectu animi, *argument. text. in L. fin. de itiner. actuque privat. & ibi Bart. in verbis illis, quod ſit uſus jure ſervitutis, vel quod ſit uſus pro jure ſuo, conducit Surd. deciſ.* 177. *num.* 3. & 9.

Scio Fachineum *controverſ. lib.* 8. *cap.* 22. validiſſimè contendere ſervitutes, tanquam 7
incorporales, & non habentes, continuamque poſſeſſionem, uſucapi, aut præſcribi non poſſe, ut ait J. C. *in L. ſervitutes* 14. *ff. de ſervitutibus;* ſed per uſum preſumi conſtitutas fuiſſe, ut videtur loqui text. *in L.* 1. §. *ult. ff. de aqua pluv. arcend.* Verùm ad praxim nihil, vel parum intereſt verborum diſputatio; ſubſtantia conſiſtit in effectu, licèt fateamur non procedere à vera præſcriptione, ſed ab impropria.

ADDITIO.

VIde Cæpol. in tract. de ſervit. cap. 20. Parlador. quotidianar. lib. 1. cap. 1. §. 8. & §. 9. numer. 1. Avendan. cap. 1. prætorum. numer. 20. Gratian. in reg. 370. ubi plures refert Barboz. in collect. ad L. 1. & 2. Cod. de ſervitut. ubi numer. 14. cum Menoch. de retinend. poſſ. remed. 6. numer. 134. Tuſc. lit. S. concluſ. 224. Pichard. in §. æque ſi agat, Inſtit. de actionib. numer. 11. cum aliis. Cæval. comm. contr. com. quæſt. 47. Caſtilh. in tract. de Uſufr. cap. 68. numer. 16. Calvacan. 5. part. deciſ. 3. numer. 5. & deciſ. 6. numer. 50. Vital. lib. 2. variar. lection. cap. 13. Maſcard. de probat. concluſ. 1042. numer. 68. & 74. & Borell. conſil. 46. numer. 21. & Corac. de ſervit. in L. ſervitutes 4. ff. de ſervitut.

Ad numer. 1. & 2. Adde L. altius Cod. de ſervitutib. & ibi Auguſt. Barboz. in coll. numer. 13. Reinoz. obſervat. 68. numer. 11. Valencuel. 2. tom. conſil. 133. numer. 23. & conſil. 178. Gam. deciſ. 224. numer. 7. Molin. de primogen. lib. 2. cap. 6. numer. 8. Peg. forenſ. cap. 4. numer. 161. cum ſeq. & in dubio ſemper pro libertate judicandum eſt, tradit Mier. de Maiorat. 4. part. quæſt. 20. num. 106. Gregor. Lop. in L. 4. titul. 5. partit. 3. ver-

verb. los derechoſ. Peg. ſupra num. 163. in fin. & quod præſumptio transfert onus incōtrarium probandi, adde Cov. lib. 2. variar. cap. 6. numer. 2. & plures hanc ſententiam ſequentes refert Baeça de non meliorandis. cap. 36. numer. 16. Menoch. lib. 4. de præſumpt. præſumpt. 184. num. 174. Vicent. de Franch. deciſ. 241. Cancer. lib. 1. variar. cap. 9. numer. 103. verſ. contrariam. cum aliis, Maldonad. add. ad Molin. de primog. lib. 4. cap. 7. numer. 32. & Peg. ſupra numer. 164.

Ad numer. 3. uſque in finem. Adverte, ſervitutem realem continuam vel quaſi, præſcribi decem annis inter præſentes, & viginti inter abſentes interveniente bona fide etiam abſque titulo, dummodo adſſit ſcientia & patientia adverſarij contra quem præſcribitur, pręterquam ſi præſcribens habeat titulum a non domino, tunc enim non requiritur ſcientia & patientia, ut reſolvit Cæpol. de ſervit. cap. 20. Parlador. lib. 1. rer. quotidian. cap. 10. §. 8. & 9. numer. 1. Caſtilh. de uſufruct. cap. 68. ex numer. 16. ubi alios referens titulum requiri, quæ autem ſervitus dicatur continua, vel diſcontinua? Explicat Pichard. in §. æque ſi agat Inſtit. de act. vide etiam Scac. de judic. lib. 2. cap. 9. numer. 447. Morl. in empor. jur. tit. 6. quæſt. 4. numer. 48.

Sed ſervitutem realem merè diſcontinuam non præſcribi tempore ordinario, ſed immemoriali (ut A. hic concludit,) in qua non requiritur ſcientia, & patientia adverſarij, præterquam ſi præſcribens habeat titulum ab aliquo tertio, quia tunc bene poteſt præſcribi tempore ordinario, ut tradit Tuſcus lit. S. concluſ. 224. Cov. var. lib. 1. cap. 17. num. 11. Coraſius in leg. ſervitutes ff. de ſervit. numer. 3. Balb. in tract. de præſcript. 2. part. 4. part. principal. quæſt. 1. per totam. Padill. in L. 2. Cod. de ſervit. Caſtilh. de uſufruct. cap. 68. numer. 7; in ſervitutibus vero negativis præſcriptionem tunc incipere, quādo prohibitio præceſſit, & ſequitur conſenſus, & tollerantia alterius, ita docent communiter DD. Barboz. in collect. L. 1. Cod. de ſervit. Eſcob. de ratiocin. cap. 42. numer. 6. & alii. Morla in empor. jur. titul. 6. quæſt. 14. numer. 45. Cancer. 3. part. cap. 4. ex n. 139. Larr. allegat. fiſcal. 16. numer. 24. cum aliis.

Pro coronide an uſusfructus poſſit acquiri præſcriptione, vide Gom. tom. 2. variar. cap. 15. numer. 24. Cæpol. de ſervitut. urbanor. cap. 19. numer. 9. verſ. quartus caſus. & cap. 20. num. 6. Balb. de præſcript. 2. part. 4. part. principal. quæſt. 2. numer. 6. & ſeq. Padill. in leg. 2. Cod. de ſervitutib. numer. 24. verſ. quartum intellectum, & num. 30. Gom. Bayo in prax. cap. 24. numer. 174. & 192. & Pichard. qui plures refert in §. æque ſi agat Inſtit. de actionib.

DECISIO XLII.

An ſervitute debita uni prædio, poſſit ejus dominus uti ad commoditatem alterius prædij vicini?

Ad L. ut pomum 8. L. quoties 15. ff. de ſervitutibus; & L. ergo 5. cum ſeq. de ſervitut. ruſtic. prædior. & L. non modus 12. Cod. de ſervit.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus, & deciditur.*
2 *Servitus non debetur perſonæ, ſed prædio.*
3 *Servitus in tantum debetur prædio, in quantum ei eſt utilis, & non ultra.*

1 CUm *Antonij* prædium oliveto *Georgij* deberet ſervitutem itineris, volebat *Georgius* eam extendere ad alium fundum, quem ultra olivetum habebat; eique annuerat Judicis inferioris ſententia, quam nos in Senatu revocavimus.

Quoniam hę ſervitutes non debentur perſonæ, ſed prædio, *L. 1. ff. commun. prædior. §. penult. Inſtit. de ſervitutibus.* Item 2
in tantum debentur prædio dominanti, in 3
quantum reſpiciunt utilitatem ejuſdem predij, non ultra, *text. ſunt capitales ubi Barthol. in L. ut pomum 8. & L. quoties 15. ff.*

ff. de ſervitutibus; *L. ergo* 5. *cum ſeqq. ff. ſervitut. ruſtic. prædior. L. non modus* 12. *Cod. de ſervitut.* Cum igitur ſervitus à *Georgio* prætenſa non eſſet pro utilitate oliveti dominantis, ſed pro utilitate ulterioris prædij, nequaquam ei debebatur. Conducunt quæ *Bart. in L.* 1. §. *Is cujus*, *ff. de itiner. actuque privat. Cæpol. de ſervitut. ruſtic. cap.* 1. *num.* 33. *verſ. ſexto principaliter*; *Menoch. deretin. remed.* 5. *num.* 29. & quæ dicemus *in dec. ſeq.*

Apud Notar. *Joannem Baptiſtam de Chaves*, inter *Antonium da Coſta* ex una, cum *Georgio Rodrigues da Coſta* ex altera.

ADDITIO.

Vide Brunem. & cęteri ordinar. ad text. in L. ut pomum. 5. ff. de ſervitut. Barboz. in L. quia tale 14. numer. 46. ff. de ſolut. matrim. Caſtilh. de uſufruct. cap. 35. numer. 4. Corac. de ſervitutib. in L. 2. numer. 17. in fin. & numer. 20. cum aliis.

Ad numer. 1. uſque in finem, adverte, quod non poteſt quis in proprio fundo in alterius perjudicium imponere ſervitutem, maxime ſi ille aliam habeat ſervitutem, ut decidit L. 2. §. 1. L. per quem locum ff. de ſervit. ruſticor. L. in concedendo ff. de aqua pluv. arcend. L. hoc jure §. is qui, & L. lucio ff. de aqua quotid. & æſtiu. quæ jura adducit Joan. Corac. in L. 2. ff. de ſervitut. numer. 17. & numer. 20. ubi reddit ellegantem, & veram rationem, quod licet diſpoſitionem rerum ſuarum libere unicuique lex committat, L. ſed & ſi lege §. conſuluit ff. de pet. hered. L. in re mandat. Cod. de mandat. hoc tamen ita vel ex naturali juſticia accipiendum eſt, ſi non publicum, aut privatum commodũ alicujus lædatur L. opus novum ff. de oper. public. tenet Jaz. in L. ex hoc jure. ad princip. ff. de juſt. & jur. confirmat Caſtilh. de uſufruct. cap. 35. numer. 5.

Comprobatur hoc, & hujuſmodi deciſionem, quod ſi tibi debetur ſervitutem aquæ ducendæ, & non exprimitur per quam partem fundi ſervientis poſſis aquam ducere, poteris per quamlibet partem, ſed ſemel electa via non poteris variare, ut decidit L. ſi cui, cum Gloſ. ff. de ſervit. & L. fin. ff. de aq. quotid. & æſtiv. notat Cæpol. de ſervit. verb. pred. tract. 2. cap. 4. numer. 34. quia omnis variatio ſicut extenſio odioza eſt, ut notat Barboz. locupl. L. 19. cap. 2. axiomat. 2. & electa ſemel via variare nequit, ita Anton. Fab. L. 3. Cod. de Servitut. definit. 4. Petr. Barboz. ad Leg. 2. part. 2. numer. 36. ff. de ſol. matr. confirmat Bruneman. in pand. ad text. in L. ſi cui 9. numer. 4.

DECISIO XLIII.

An fundus debeat ſervitutem fundo quem alius intermediat?

Ad. L. qui Sella 7. §. fin. & L. tria prædia 31. ff. ſervitutibus ruſtic. cum ſimilibus.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus.*
2 *Solus reſtituitur qui habet poſſeſſionem, ſeu quaſi, & num. 6.*
3 *Per factum eundi non acquiritur quaſi poſſeſſio ſervitutis, niſi ei qui poſſidet fundum prope eum, per quem it.*
4 *Interdictum de itinere, actuque privato eſt ad tuendas ſervitutes ruſticas.*
5 *Prædium intermedium impedit ſervitutem unius ex prædijs.*
6 *Niſi illud iter ſit omnino neceſſarium.*

Franciſcus, qui per fundum *Hieronymi* conſueverat ire ad alium ſuum, non proximum, ſed aliquantum remotum, quem ſcilicet alius intermediabat, ab *Hieronymo* tandem impeditus propoſuit interdictum de itinere, actuq; privato, conqueſtus de ablata ſibi quaſi poſſeſſione, juxta *L.* 2. §. *ult. ff. ſi ſervit. vindicet.* Præſes curialis jubebat eum reſtitui juxta Regulas ordinarias, ego revocavi ſententiam. 1

Quoniam ſolus reſtituitur, qui habuit quaſi poſſeſſionem, *L.* 1. *ff. de itiner. actuque privat, L.* 1. §. *Dejicitur ff. de vi, & vi* 2

vi armat. At verò in tali caſu illud factum eundi non acquiſivit quaſi poſſeſſionem, hæc etenim per eundi factum ſoli ei acquiritur, qui poſſidet fundum juxta illum, per quem it, & quem dicit habere ſervitutem; ita
9 ſenſit Bart. *in L.* 1. §. *Is cujus, ff. de itiner. actuque privat. notavit expreſſè Cæpol. de ſervit. ruſt. cap.* 1. *num.* 33. *verſ. ſexto principaliter*; *ſequitur Menoch. de retinend. remed.* 5. *num.* 29. At ſi utrumque fundum alius intermediat, ceſſat quaſi poſſeſſio, atque interdictum, *ut poſt Rofred. advertunt Cæpol. d. num.* 33. *verſ. ſeptimò principaliter, Menoch. d. remed.* 5. *num.* 30. *necnon Surd. deciſ.* 177. *a n.* 6.

Ratio eſt, quia, cum hoc interdictum ſit ad tuendas ſervitutes ruſticas, *d. L.* 1. *de itiner. actuque privat. juncta L.* 1. *de ſervitut. ruſt. præd.* & prædium intermedium ſervitutem impediat, *L. qui Sella* 7. §. *fin. ubi Bart. de ſervit. ruſtic. L. tria prædia* 31. *eod. tit. L. ſi prius* §. *fin. de aqua pluv. arcend. L. in tradendis* §. *interpoſitis, ff. comm. prædior. gloſſ. quædam, in L. non ſolùm* 8. *de nov. oper. nuntiat. gloſſ. in L. fin. de ſervitutibus,* non poteſt tueri quod non eſt; privatio enim habitum præſupponit *L. decem, ff. de verbor.*

Agnoſcebam, ſupradicta non procedere quando ad prædium remotum non datur aliud iter; tunc enim neceſſitas facit ut fundus intermedius quaſi poſſeſſionem non impediat, ut ſatis apertè inſinuat Bart. *in d. L. qui Sella* §. *fin. & clariùs Menoch. d. numer.* 30. *ad fin. citans Alberic. Monach. deciſ. Lucenſ.* 22. *num.* 9. In hypotheſi autem probabatur aliud iter dari ad Actoris fundum, eumque de litigioſo agere, non pro neceſſitate, ſed pro commoditate.

Notario *Joanne Baptiſta de Chaves*, inter *Franciſcum Dias Nogueyra* cum *Hieronymo Nogueyra.*

ADDITIO.

VIde Fabrum in rational. ad text. in L. qui ſella 7. §. 1. ff. de ſervit. ubi etiam Bruneman. in pandect. ad prædict. leg. cum Bartol. & Ordinar. conprobat Coraſ. de ſervit. inconteſt. leg. 1. ff. de ſervitut. numer. *96*. Caſtilh. de uſufruct. cap. 11. numer. 20.

Ad numer. 1. uſque ad 4. De interdicto de itinere actuque privato, vide Vigel. lib. 8. jur. Civil. cap. 7. Joan. Corac. in L. quoties 11. ff. de ſervit. numer. 15. Cæpol. de ſervitut. tract. 2. cap. 1. de ſervit. Urbanor. prædior. numer. 38; & adverte quod hoc interdictum prohibitorium eſt pertinens tantumodo ad tuendas ruſticas ſervitutes, ut Ulpian. apertiſſime docet, in L. 1. §. 1. ff. de itiner. actque privat; & habet hoc interdictum duo capita, quæ ſunt, & quomodo intentari debeant, invenies apud Joan. Corac. in d. L. quoties. numer. 15. cum ſeq. & etiam an detur pro tuenda ſervitute urbana, numer. 17. ubi vide.

Ad numer. 5. uſque in finem. Notta: medium inhabile impedit conjunctionem extremorum, ut probat L. pen. ff. rem rat. haber. eſt enim medium inhabile predium quod non ſervit, quia impeditne ſervitutis ruſticæ ullus eſſe uſus poſſit, & interrumpit uſum ſervitutis, ut comprobat L. 3. §. ſi aquam. ff. de aqua quot. & æſtiv. quod in urbanis non ſemper idem eſt, junge L. ſi mihi 20. §. pen. ff. comm. præd. L. in tradendis 7. §. 1. ff. ſi ſervit. vindicet. Intellige autem ſi medium prædium quod non ſervit ſit privatum: Nam ſi ſit locus publicus non impedit ſervitutem ne quidem ruſticam, dummodo ſervitus illa non impediat publicum uſum, ut probat L. ſervitutes 14. §. publico loco ff. de ſervit. ergo ſi medium prædium etiam privatum non impediat ne aliqua utilitas pervenire poſſit ad prædium dominans, valebit etiam conſtitutio ſervitutis, ut concludit in L. ult. ff. de ſervit. ruſtic. præd. Fab. in rational. ad text. in L. qui ſell. §. 1. in fin. ff. eod; & hęc eſt vera intelligentia hujus deciſionis, tandem de viæ definitione, & ejus ſpeciebus, nempe quaſdam publicas eſſe, quaſdam privatas, & tandem alias vicinales, invenies apud Ulpian. in L. 2. §. viar. ff. nequid in loc. public. & quæ ſint, vide Joan. Corac. in context. L. 1. ff. de ſervit. numer. *96*. cum ſeq. Surd. deciſ. 42. Cæpol. tract. 2. de ſervit. urban. præd. cap. 3. Omnes Inſtitutar. in §. Via Inſtit. de ſervitut.

D E-

DECISIO XLIV.

An, & quando ad ſubſiſtentiam chartæ Tuitivæ ſufficiat civilis poſſeſſio impetrantis?

Ad L. fin. ff. uti poſſidetis. Ac noſtram Ordin. lib. 2. titul. 10. §. 1. *&* 2. *& Regimen Senatorum Palatij* §.118.

SUMMARIUM.

1 *Civilis poſſeſſio ſufficit ad ſubſiſtẽtiam chartæ Tuitivæ.*

2 *Item ad remedium de manutenendo: ſed hoc procedit quando poſſeſſio naturalis non eſt ab alio occupata. num. 6. declaratur tamen num. 7.*

3 *Remedium chartæ Tuitivæ eſt ſimilis interdicto uti poſſidetis, & num. 4. conſervat ſtatum temporis motæ litis, numer.* 10.

5 *Civilis poſſeſſio poteſt animo retineri.*

8 *Poſſeſſio occupata in abſentia prius poſſidentis eſt clandeſtina, & reprobata.*

9 *Poſſidens qui abeſt in recurſu ad Principem pro tuenda poſſeſſione, non debet ſpoliari ab alio occupante.*

1 Civilem poſſeſſionem impetrantis chartam Tuitivam ſufficere pro ejus ſubſiſtentia, probatur *ex L. fin. ff. uti*
2 *poſſidet.* ubi illud interdictum, remedio noſtro ſimile, datur non tantùm uſufructuario, qui poſſidet naturaliter ſed etiam proprietario, qui poſſidet ſolùm civiliter, *no-*
* *tat gloſſ. ibi, verbo, alter poſſeſſionem; Bart. in L.* 1. *num.* 1. *ff. illo tit. Gomes qui dicit communem. in L.* 45. *Taur. numer.* 168.
3 *Menoch. de retinend. remed.* 3. *numer.* 22. ubi ait neminem de hoc dubitare; ſpeciaiiùs in mandato de manutenendo ſcribunt Mantic. *deciſ.* 158. *num.* 4. *& ex profeſſo Ludovic. Poſthius de manuten. obſervat.* 16. *ex num.* 25. agnoſcit noſter Valaſc. *tom.* 1. *conſ.* 79. *num.* 9. *in princ. juncto verſ. ſed quanvis,* ubi Tuitivas, ſeu Tuitiones no-
4 ſtras ab interdicto uti poſſidetis, ſolùm diverſificat, ut concedantur etiam detentatoribus.

5 In caſu verò, de quo fuit quæſtio, impetrans tempore impetrationis habebat, quanvis abeſſet, poſſeſſionem ſaltem civilem, quam, & ſi naturalem amiſiſſet, animo retinere poterat, *L.* 3. §. *In amittenda ubi gloſſ. ultim. ff. de acquir. poſſeſſion. melior. text. in L. clam poſſidere* 6. §. *Qui ad nundinas ff. eod. tit. L.* 4. *ubi Bald. ac Salicet. Cod. eod. Mantic. d. dec.* 185. *num.* 3. Diximus ergo Tuitivam ei prodeſſe.

Nec obſtabat quòd tunc ſolùm poſſeſſio 6
civilis ſufficit, quando naturalis ab altero occupata non extat, ut declàrant *Cov. præticar. cap.* 17. *num.* 5. *Seraphin. deciſ.* 299. *num.* 8. *Poſthius d. obſervat.* 16. *num.* 26. ex quo videbatur præfatam doctrinam impetranti non prodeſſe, cum ex documentis oblatis conſtaret adverſarium poſſediſſe ſaltem naturaliter.

Nam reſpondebatur tunc ad effectum, de 7
quo agebamus, naturalem poſſeſſionem obſtare civili, quando naturalis poſſeſſor eſt tolerabilis, ut potè rectam viam in appræhenſione ſecutus, & bonum fomentum habens, aliàs ſecus; *probat gloſ. ultro, in fin. verſ. vel dic, in d. L.* 1. §. *Interdictum autem ff. uti poſſidet. & ibi Bart. num.* 1. *&* 2. *Poſthius dict. obſervat.* 16. *à numer.* 31. plurimos de more ſuo referens. At verò naturalem poſſeſſionem allegatá non ejus qualitatis fuiſſe, ſed turbativam, oſtendebatur tripliciter.

Primò, quoniam ſupplicatus intraverat 8
poſſeſſionem, dum impetrans abeſſet; quo caſu ſuccedit textus *in d. L. clam poſſidere* 6. §. *Qui ad nundinas, ubi Bart. ff. de acqui. poſſeſſion. citata gloſ. ultro, in d. L.* 1. §. *Interdictum autem, ff. uti poſſidet. ubi etiam Bart. d. num.* 1. *&* 2. *Menoch. d. remed.* 3. *numer.* 27. *&* 28. qui omnes talem intrantiam appellant clandeſtinam, nihil nocentem veræ poſſeſſioni.

Secundò hoc fortiùs militabat, quando 9
quidem abſentia impetrantis erat occaſione reccurrendi ad Principem, nec ſe habebat pro ſpoliato, imò animo retinebat poſſeſſionem, prout oſtenderunt preces oblatæ ad obtinendam Tuitivam; *ita Mantic. d. de-*

 ciſ.

ciſ. 185. *numer.* 5. ubi communem dicit *ex Albano conſ.* 78. *numer.* 6. & allegat alios.

10 Tertiò confirmabatur ex eò, quòd iſtud remedium intendit tueri ſtatum illum, qui erat tempore motæ litis, aut paulo ante, *ut videre eſt apud Cancer. variar. tom.* 3. *cap.* 14. *à princ. & melius ait Cov. d. cap.* 17. *num.* 5. *verſ. ſic ſanè, Poſth. de manutenend. obſerv.* 17. *à num.* 8. Sed tempore motæ litis, vel paulo ante impetrans poſſidebat, igitur ei favendum erat.

ADDITIO.

Vide Cabed. part. 1. deciſ. 69. Gutier. praticar. lib. 1. quæſt. 70. num. 7. Bobadill. in ſua politic. lib. 2. cap. 18. numer. 139. Cened. pratic. & canonicar. quæſt. lib. 1. quæſt. 45. numer. 13. Mend. a Caſtr. in prax. eccleſiaſt. Luſitan. lib. 2. cap. 11. numer. 5. & 6. Cald. Pereyr. quæſt. forenſ. lib. 1. quæſt. 25. num. 29. Peg. reſol. foren. cap. 11. numer. 191. idem pag. 861. & 862. cum ſeq. Pereyr. de man. reg. lib. 1. cap. 21. numer. 12. Garc. de Nobilit. Gloſ. 9. numer. 51. Aflict. deciſ. 24. Lancelot de atten tat. 2. part. cap. 4. numer. 36. pag. 150. Villa lob. in ærar. com. opin. lit. C. numer. 125. Paz in pratic. 1. tom. temp. 1. fol. 24. numer. 23. Salzed. in add. ad pratic. Bernard. Dias. cap. 102. lit. A. pag. 353. verſ. pro quorum.

Ad numer. 1. uſque ad 3. De poſſeſſionis materia, vide Donell. lib. 5. comm. cap. 6. & ſeq. Gom. in L. 45. Taur. a numer. 17. & in leg. 65. Parlador. lib. 1. rer. quotidian. cap. 9. & 10. P. Molin. tract. 2. diſput. 12. & ſeq. Cov. in reg. poſſeſſ. part. 2. in princip. & §. 1. de reg. jur. in 6. Giurb. de feud. §. 1. Gloſ. 13. & §. 2. Gloſ. 9. a num. 1. Cardoz. in prax. verb. poſſeſſio. ub. add. Pichard. ad titulum de interdictis lib. 4. Inſtit. cum aliis. & quot ejus ſint ſpecies, vide Cævall. comm. quæſt. 640. Hermozilh. in L. 7. Gloſ. 3. numer. 18. titul. 4. part. 5. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 12. Gregor. Lop. in leg. 1. Gloſ. 4. & L. 2. titul. 30. part. 3. & vide L. 10. tit. 33. part. 7. Gom. ſupra num. 19. Parlador. ſupra. cap. 9. & DD. ſupra.

De interdicto uti poſſidetis, vide Donell. lib. 15. commentar. cap. 33. & ſeq. Vigel. lib. 2. jur. Civil. cap. 20. & 22. Gom. hic etiam numer. 121. & 194. Ricc. part. 4. collect. 1371. & part. 6. collect. 2180. Cov. praticar. cap. 17. numer. 1. cum alijs. Eguinar. lib. 6. Manual. titul. 17. Menchac. de retinend. remed. 3. in princip. Joan. Corac. in leg. ſervitut. 11. num. 14. ff. de ſervitut. Caſtilh. de uſufruct. cap. 12. num. 8. 9. Andream Gail. lib. 1. obſervat. cap. 7. Sarmient. lib. 2. Selectar. cap. 13. Faquin. lib. 8. controverſ. cap. 14. cum duob. ſeq. Pichard. cum aliis in §. retinendæ 3. Inſtit. de Interdict. & de effectibus hujus interdicti, & quibus competat, vide DD. & Pichard. ſupra num. 7. cum ſeq. ubi plures refert.

Ad numer. 4. uſque ad 6. An hoc remedium detur pro ſola civili poſſeſſione, vel quaſi animo retenta, vide ultra hic alleg. Aretin. in §. retinend. Inſtit. de interdict. num. 3. Boccat. de interdict. uti poſſidet. cap. 1. numer. 7. & 19. & cap. 10. numer. 7. Tuſc. in verb. interdict. concluſ. 184. numer. 5. Rota penes Paſific. de Salvian. deciſ. 169. n. 6. ad exemplificationem an pro ſola civili poſſeſſione detur manutentio, quod procedit quando alter non poſſidet naturaliter, vide Menoch. de retinend. poſſ. remed. ult. num. 16. Seraph. deciſ. 299. numer. 8. prout tunc civiliter poſſidens poteſt capere poſſeſſionem naturalem lite pendente, & dicitur continuare & non attentare, ut reſolvit Lancelot de attentat. part. 2. cap. 4. limit. 1. numer. 82. & ſeq. ubi vide.

Ad numer. 7. Notta: quod ex ſola poſſeſſione civili datur manutentio, quando poſſeſſio naturalis de facto fuit ab altero poſtea de recenti occupata, ut puta clam, vel vi, ſeu ſpoliative, vel furtive, ab ipſo poſſeſſore, ſeu lite pendente, vel poſſeſſore non citato, nec eo, vel illius collonis ejectis, ſeu alias injuſte, ac nulliter, nam in omnibus his caſibus, qui non habuit ſe pro ſpoliato, dicitur retinuiſſe civilem, ad L. clam poſſidere §. qui ad nundinas ff. de acquirend. poſſeſſ. ut tradit Rot. in Canſentin. Parochialis, coram Cardinal. Phampilo Senior. apud Marcheſ. de comm. part. 1. fol. 952. ſub numer. 3. & civilis animo retenta trahit ad ſe naturalem, ita Rota apud Paſific. de Salvian. deciſ. 239. numer. 3. Melch. Lott. de re Benefic. lib. 3. quæſt. 11. num. 87. habetque effectum veræ poſſeſſionis, ut ob eam poſſeſſor ſuos fructus faciat, ita Menoch. de retinend. remed. 3. num. 25. & 31. Tuſc. in verb. poſſeſſio. concluſ. 400. numer. 4. cum aliis.

Ad numer. 8. uſque in finem. An hoc interdictum competat ei, qui ab adverſario clam, vi, ſeu præcario poſſidet, & quid ſit hoc modo poſſidere, vide Jaz. in L. 3. §. genera numer. 10. ff. de acquirend. poſſ. Bolognet. in L. ſi finita 15. §. Julian. numer. 188. & 193. ff. de damno infect. Neguſant. in tract.

de

de pignorib. 3. part. membr. 2. numer. 5. Pichard. in §. retinend. Inſtit. de interdict. numer. 7. & tandem de effectibus tuitivæ, vide Pereyr. de man. reg. cap. 22. n. 31. cum aliis.

DECISIO XLV.

Facta per Notarios Eccleſiaſticos an, & quando valeant in judicio ſæculari?

Ad Ordin. lib. 2. tit. 20.

SUMMARIUM.

1 *Contractus laici ſcriptus à Notario Eccleſiaſtico non habet effectum in judicio ſæculari. Ratio, num. 2. & 3. ampliatur. Remiſſivè n. 4.*

3 *Notarij ſæculares poſſunt dare poſſeſſionem Beneficij Eccleſiaſtici.*

5 *Caſus, & quæſtio deciſionis proponitur: & reſolvitur ex n. 10.*

6 *Poſſeſſio rei Eccleſiaſticæ, ut emphyteuſis per quadraginta annos, facit præſumere legitimum contractum.*

7 *Poſſeſſor præſumitur poſſidere ex titulo præcedenti.*

8 *Ad emphyteuſim Eccleſiaſticam requiritur publicum inſtrumentum.*

9 *Præſumptio legis ſufficit pro inſtrumentali probatione requiſita à lege.*

10 *Ad emphyteuticanda bona Eccleſiæ, multa requiruntur.*

11 *Sententia judicij Eccleſiaſtici in caſu ad illud pertinenti, ſervanda eſt in ſæculari, & è contra.*

12 *Praxis probatur ex teſtimonio unius Doctoris.*

Ibi. *Debet obſervari.*

1 Diſponit noſtra Ordinat. *lib. 2. tit. 20.* contractum emphyteuticum, vel aliũ per Notarium Eccleſiaſticum ſcriptũ, etiam de bonis Eccleſiæ, & à Prælato confirmatum, quando aliquis ex contrahentibus laicus eſt, non producere effectum, nec habere fidem. Similem legem habent Caſtellani *in L. 8. tit. 18. lib. 2. Ordinamenti, & in L. 19. tit. 25. lib. 4. recopil.* & Galli *apud Rebuff. ad LL. Gall. tit. de liter. obligator. art. 2. gloſ. unic. ex numer. 37. ac Boer. deciſ. 242. num. 4.* Item Sabaudi, *ut refert Joann. de Craſſis in tract. de ſubſtantia procuratoris, in verbo, & juratus domini noſtri Ducis, quem citat Boer. d. numer. 4.* nec non Neapolitani, *ut videre eſt apud Afflict. in conſtit. illius. Regni lib. 1. tit. 79. in verbis* ibi: *per conſtitutos à nobis Notarios,* cujus diſpoſitionis rationem legitimam tetigit *Valaſc. part. 1. conſult. 9. Azeved. in d. L. 19. num. 1. & 2.* & ex profeſſo ſcripſit Gabr. Pereyr. *de manu Reg. p. 2. cap. 69. à num. 1.* nempe talem Notarium non habere auctoritatem extra juriſdictionem illius, qui eum creavit; quæ tamen ratio generalis mihi dubia redditur ex alia Ordinat. noſtra *eod. lib. 2. tit. 19.* ſecundùm quam Notarij ſeculares Regis poſſunt poſſeſſionem dare in Beneficijs Eccleſiaſticis, ut notat, & judicatum refert Cabed. *p. 2. areſt. 54.* cùm tamen talis materia ſit extra juriſdictionem Regis creantis; unde obiter potiùs exiſtimo noſtram, & ſimiles leges procedere ex mera diſpoſitione Principum ſecularium, qui juriſdictioni ſuæ conſulentes, nulla ſpirituali lege vetante, voluerunt quòd alieni Notarij nullam in ſuis fidem haberent. 2 3

Hoc autem omiſſo, & omiſſis ampliationibus prædictæ legis, de quibus *Flores variar. lib. 1. q. 1. à num. 13. Valaſc. d. conſult. 9. ac ulteriùs Pereyr. d. cap. 69. à n. 4.* punctus noſtræ deciſionis fuit an prædicta Ordinat. militet etiam, ne fidem, ac effectum ſortiantur acta per Notarium Eccleſiaſticum in forma judiciali coram Eccleſiaſticis miniſtris ad id competentibus, circa juſtificandas cauſas ad emphyteuticandam rem Eccleſiæ? Porro, ultra illam juſtificationem, ſuper qua prolatum fuerat decretum, ſeu ſententia, quòd res emphyteuticaretur, non apparebat emphiteuticationis inſtrumentum; poſſeſſor autem pro titulo offerebat eam ſententiam, contendens quòd cum per ſe, ac patrem poſſideret à quadraginta annis, ut emphyteuta, non ſolùm præſumebatur interveniſſe legitimum contractum, *gloſſ. magna in fin. in L. 2. Cod.* 4 5 6

de jur. emphyteut. Menoch. de præſ. lib. 3. *præſ.* 108. *num.* 1. & 5. *Maſcard. concluſ.* 337. *num.* 1. Sed inſuper fuiſſe in forma, & cum conditionibus ejuſdem ſententiæ;
7 bono argumento gloſſæ *ſufficiebat in L. quædã mulier* 77. *ff. de rei vindicat. ubi Bart. Bald.* & *alij, quos ſequitur Maſcard. d. concluſ.* 1196. *à princip.* quæ legiſlatorum præſum-
8 ptio ita eſt fortis, ut quanvis Ordinat. noſtra *lib.* 4. *tit.* 19. *in fine principij* publicum inſtrumentum requirat ad emphiteuſim Eccleſiaſticam, amplectens meliorem juris communis doctrinam, de qua *Surd. deciſ.* 331. *num.* 1. *Jul. Clar. in* §. *Emphyteuſis quæſt.* 4. *Valaſc. de jur. emphyteu. quæſt.* 7. *num.* 2. ea tamen præſumptio pro inſtrumentali probatione ſufficiat; *Bald. in L.* 1. *num.* 18.
9 *Codic. de fideicommiſſ. Jaſ. in L. ſciendum num.* 25. *in fin. ff. de verbor. Tiraquel. in L. ſi unquam, verbo, donatione largitus, Cod. de revocand. donat. num.* 158. Si verò acta illa per Notarium Eccleſiaſticum confecta nihil valebant, prout pars adverſa pugnabat, deſtitutus prorſus manebat poſſeſſor fundamento deſideratarum conditionum, quæ multùm illi erant neceſſariæ.

10 Certè in tali quæſtione, quanvis illud judicium ad examinandum cauſas, utilitatem Eccleſiæ, ac debitas ſolemnitates, non voluntarium, ſed neceſſarium ſit, ut patet *ex cap. Sine exceptione* 12. *quæſt.* 2. *cap.* 1. & 2. *de rebus Eccleſ. non alien. lib.* 6. *cap.* 1. & *cap. tua de his quæ fiunt à Prælat. Cov. lib.* 2. *variar. cap.* 17. *à princip.* adhuc tamen negat Pereyra *ſupra numer.* 10. momenti eſſe in ſæculari, ne per Eccleſiaſticos affectantes tale judicium, fiat fraus legi; ait que ſatis eſſe quòd ex illa ſententia reſultet effectus emphyteuticandi; inſtrumentum autem fiat à ſæculari Notario, ſed pace illius ego in cauſa *Portucalenſi Dominici Simonis cum D. Eliſabetha*, ac alijs filiabus *Franciſci de Carvalhaes*, apud Scribam *Anton. Sarayva de Carvalho*, potiùs fui amplexus ſcriptum ab Emman. Barboſa *ad d. Ordinat. numer.* 3. quòd ſcilicet talia acta ſortiantur effectum coram ſeculari; etenim cum omnino fuerint neceſſaria, ut diximus, non poteſt fraus conſiderari in eis conficiendis; cumque verè judicialiter continuata ſint, & decretum illud ſententia appelletur *juxta gloſ. tractatus ad fin. in d. cap.* 1. *de rebus Eccleſ. non alien.* ſubintrat Canon *in cap. ultim. de except. lib.* 6. quo ſub cenſuris cavetur Eccleſiaſticam ſententiam
11 in caſu ad Eccleſiaſticum judicium competenti, à ſæculari admittendam fore, ac rei judicatæ exceptionem parere, & è converſo; *Dec. in cap. At ſi Clerici num.* 14. *de judic. Valaſc. conſult.* 48. *num.* 9. & *conſult.* 65. *num.* 1.

Et tutiùs hanc opinionẽ ſequebar, quoni- 12
am teſtatur ipſe Barboſa, ita apud nos practicari, cujus teſtimonio ſtandum eſt, & practicam debemus pro lege obſervare; ut utrumque latiùs diximus *dec.* 12. *numer.* 6. etiam in caſu, de quo loquimur, ut fatetur Pereyra *d. cap.* 69. *num.* 10. *verſ. ſi autem*, per Ordinat. *lib.* 2. *titul.* 9. §. 1. Puto fuiſſe judicatum juxta votum meum; cum tamen eo tempore legatus miſſus fuerim ad *Hollãdos*, cæteros que fœderati *Belgij* ſtatus, poſt reditum non potui proceſſum invenire.

ADDITIO.

Vide Cov. praticar. cap. 19. ad finem Jaz. in L. ubi pactum. num. 14. Cod. de tranſact. Oroſc. in L. 1. numer. 15. & 16. ff. de officio Prætor. Aflict. deciſ. 245. numer. 2. Cur. Philipic. part. 1. §. 17. num. 29. Bartol. in leg. apud proconſulem, ff. de manum. vindict. Palat. Rub. de donat. inter vir. & uxor. in introductione. n. 21. Alberic. & alij in leg. fin. ff. de juriſd. omnium judic. Joan. Fab. in L. Sciendum. Cod. de donat. Rupelan. lib. 1. forenſ. Inſtit. dec. 7. Joan. de Lup. in introduction. cap. per veſtras de donat. inter vir. & uxor. numer. 20. fol. 3. Felin. in cap. P. Tabelio de fide inſtrumentor. Abb. in cap. ſicut. numer. 14. Ne clerici vel monach. Marth. de juriſd. 4. part. centur. 1. caſu 87. numer. 12. & ſeq.

Ad numer. 1. uſque ad 3. vide DD. ſupra. Adverte, quod quamvis Miniſtri ſeu officiales eccleſiaſtici inter laicos, qui alterius fori ſunt, ſi inſtrumenta conficiant, non valent, quia habentur in hoc tamquam officiales, & tabeliones forenſes quibus fides non adhibetur, ut colligitur ex Bartol. in leg. cunctos populos 7. quæſt. Cod. de Summ. Trinitat. & in L. 1. ff. de offic. proconſul. Bald. in cap. cum dilectus de fide inſtrum; ubi inquit, quod ſi rogatum ſit, ut fiat inſtrumentum extra territorium illud, non faciet fidem niſi inter ſubjectos illius qui creavit Tabelionem, ut comprobat Paz. in prax. tom. 1. part. 4. cap. 1. numer. 8. Cur. philip. 1. part. §. 17. numer. 29. Mart. de juriſd. 4. part. centur. 1. caſ. 87. cum aliis.

Quę quidem juris diſpoſitio militat, quia cũ Notarij apoſtolici ſint creati quoad negotia tantum, quæ Eccleſiaſticam tangant juriſ-

ditionem,

ditionem, ac ideo non poſſunt circa extranea, & quæ temporalem concernunt juriſdictionem, ſe intromittere, ne in meſſem alienam manum immittant, ne turbentur, ut comprobat L. repetita Cod. de epiſcop. & cleric. ubi DD. adjuvat etiam, quia redundaret in perjudicium regiorum Tabelionum, & juriſdictionis regiæ, & etiam, cum hi notarij ſint clerici, & ſi falſa condant inſtrumenta non poſſint a rege puniri in ſuo ſtatu inquam foro, & alia poſſint reſultare, quę in maximam reipublicę perturbationem redundarent, ſicut in corpore humano eſſet indecorum, ſi alterum membrum alterius officio fungeretur, ut probat cap. 1. 89. diſt. tenet Cov. variar. quæſt. cap. 19. in fin. Aflict. deciſ. 245. numer. 27. melius Menchac. de ſucceſſ. creat. L. 1. §. 9. numer. 110. & 111. Cravet. de antiquit. tempor. fol. 6. num. 82. cum aliis.

Ad numer. 4. uſque ad 9. Intellige in contractibus factis in forma judicij voluntarij, ſecus ſi in forma judicij contentiozi, hoc eſt quando per ſententiam contractus emphiteutici judicantur recte, & rite facti ut paſſim fit, quia tunc valebunt coram provizore ſcribente notario facti argument. text. in cap. ult. de except. lib. 6. junctis traditis per Valaſc. conſult. 48. numer. 9. & conſult. 65. n. 1. & ſeq. & hoc jure utimur, & decretum quod interponitur in iſtis contractibus emphiteuticis habetur pro ſententia, exornat, & explicat Barboz. in remm. ad Ordin. lib. 2. tit. 20. in princip. num. 3.

Et hoc etiam extenditur, ſi Prælatus ſit in poſſeſſione immemoriali per ſuos ſcribas talia inſtrumenta conficiendi, & tunc non eſt dubium poſſe ea uti, ut tradit Flor. de Men. lib. 1. quæſt. 1. numer. 14; ſicut & in procuratoriis mandatis, de quibus vide Maſcard. concluſ. 1005. numer. 1. & in teſtamentis, de quibus Capic. Latr. deciſ. 201. cum aliis.

Ad numer. 10. uſque in fin. De alienatione rerum eccleſiæ, & quibus ſolemnitatibus fiat, vide Molin. tract. 2. de juſt. diſput. 465. & ſeq. Valenceuel. conſil. 2. Vaſq. in opuſcul. tract. de redditib. Eccleſ. cap. 2. §. 1. & cap. 3. 4. & 5. de donat. Ricc. part. 1. collect. 46. & part. 3. collect. 511. 706. & 876. cum ſeq. Franch. deciſ. 35. Barboz. vot. 30. & 79. a numer. 93. & de jur. eccleſiaſtic. cap. 30. & de poteſt. Epiſcop. allegat. 95. Vell. diſſert. 15. Caſtilh. de Aliment. cap. 64. & de uſufruct. cap. 34. Olea m de ceſſ. jur. titul. 2. quæſt. 2. n. 1. cum multis aliis, & an poſſint in emphiteuſim, & quibus ſolemnitatibus dari, vide ultra allegatos, idem Cov. etiam cap. 18. Molin. ſupra tract. 2. diſput. 469. Ricc. in prax. rerum eccleſiar. emphiteutic. fol. 70. Jul. Capon. tom. 2. diſcept. 70. Cæval. com. contr. com. quæſt. 194. Boer. deciſ. 278. Cald. de renovat. emphit. lib. 1. quæſt. 16. num. 5. Felin. in conſil. 42. numer. 6. cum aliis.

DECISIO XLVI.

Quando judex ſæcularis contra Clericum ſuper vi ab eo illata poſſit cognoſcere?

Ad cap. ultimum de judicijs. Ac noſtram Ordinat. lib. 2. titul. 1. §. 2.

SUMMARIUM.

1 *In Luſitania judex ſæcularis non poteſt cognoſcere contra Clericum, niſi ſuper vi illata intra annum, & diem; an hoc ſit contra jus commune? num. 9. & cujus virtute apud nos procedat. numer. 10. dictus annus eſt continuus num. 12. an contra ejus lapſum concedatur reſtitutio? Remiſſivè num. 14.*

2 *Quomodo hic annus in penſionibus computetur.*

3 *Poſſeſſio conſiſtit in animo.*

4 *Qui ſine cauſa deſiit petere, videtur poſſeſſionem deſerviſſe.*

5 *Qui non poſſedit non poteſt juvari interdicto reſtitutorio.*

6 *Per lapſum anni de quo agimus, inducitur præſcriptio juris agendi hac via contra Clericum.*

7 *In præſcriptionibus requiritur cauſa, ne tempus currat.*

8 *Devaſtatio agrorum ob bellum non tollit in totum petitionem penſionis.*

11 *Ad*

11 *Ad proponenda interdicta annus regulariter eſt utilis.*
13 *Minoribus conceditur reſtitutio contra lapſum temporis.*
15 *Non dicitur ſpoliare qui agnoſcit debitum, quanvis per impotentiam non ſolvat.*

1 QUidquid de alijs Regnis, ac Statibus dicat Morla *in Empor. Jur. tit. 2. de juriſdict. in re judicat. quæſt.* 14. *n.* 4. apud nos judex ſæcularis non poteſt cognoſcere contra Clericum, niſi, ut reſtituat poſſeſſionem, quam ſpoliatus petit, intra annum, & diem, ut diſponit noſtra Ordinat. *lib.* 2. *tit.* 1. §. 2. de qua *Valaſc. conſult.* 93. *ex num.* 4. *Cald. forenſ. lib.* 1. *quæſt.* 25. *num.* 19. *& conſ.* 11. *num.* 20. *Cabed. p.* 1. *dec.* 76. *num.* 4. *& deciſ.* 82. *per tot. & de patronatib. Reg. Coron. cap.* 49. *à numer.* 10. *Gabr. Pereyr. de manu Reg. part.* 2. *cap.* 24.

2 Hic autem annus in penſionibus, non ſolùm computatur à die denegationis, ſed etiam à die, quà ſpoliatus deſijt petere, non habens juſtam cauſam, quæ illum petere impediret, ut pro certo ſupponit Innocent. *in cap. querelam* 24. *num.* 3. ibi: *ego amiſerim ex cauſa petere debitam penſionem*, adſtipulatur Abb. *in cap. olim.* 13. *num.* 14. *de reſtit. ſpoliat.*

3 Cujus rei duplex eſt ratio. Prior, quam notat Abb. *ſupra*, quòd, cum poſſeſſio animo conſiſtat, *L.* 3. §. *In amittenda, ff. de acquir. poſſeſſ.* qui animo puſillanimi (verba ſunt Abbatis) non petijt, videtur poſſeſſionem deſerviſſe, & in alium tranſtuliſſe,
4 *argum. L. & ſi fortè* 6. §. 1. *in fin. ff. ſi ſervit. vindicet. L. ſi ergo* 11. §. 1. ibi: *per patientiam, ff. de publiciana*; *melior text. in L. ſi de eo fundo* 40. §. 1. *ubi Bart. de acquir. poſſeſſ. bona gloſ. in L.* 1. §. *interdictum, verbo. ultro poſt med. in verſ. reſpondent quidam, ff. uti poſſidetis*; quam gloſ. niſi cauſa detur, veram agnoſcit Bart. *ibi num.* 1. refert, tanquam proverbium, Additio *ad Guid. Pap. deciſ.* 629. *num.* 11. *verbo, perditur poſſeſſio, in* 2. Ergo ſi amiſit poſſeſ-
5 ſionem, interdicto non poteſt uti, *L.* 1. §. *Interdictum, ff. de vi, & vi armat. L.* 1. *ff. uti poſſidet. cap. conſultationibus* 10. *de offic. delegat. cum vulgaribus.*

6 Poſteriorem rationem ex præcedenti reſultantem inculcat Bald. *in L.* 1. *numer.* 7. *Cod. de ſervitutib. & aqua*, nempe quòd lex per lapſum illius anni talis juris præſcriptionem inducit, *arg. L. ultim. Codic. de ſervitut. & aqua*, quem text. Innocent. *ſupra* ad noſtrum caſum adducit. At verò in præſcriptionibus eſt generale requiri cauſa, ne tempus currat, *L.* 1. §. *ult. C. de annal. except. cum alijs paſſim.*

Planè in caſu occurrenti à tempore obi- 7
tùs prædefuncti Cantoris *Elvēſis* Sedis Epiſcopalis, Capitulum ejuſdem Sedis adminiſtraverat, & poſtea Reus in dignitate ſucceſſerat, quin conſtaret Actorem, penſionis in eodem beneficio creditorem, quid quam ab eis judicialiter petijſſe, niſi tranſacto jam anno, & die; qua propter illa diuturna taciturnitas, patientia, ſeu negligentia deſertionem quaſi poſſeſſionis recipiendi, vel præſcriptionem eſt operata, ac per conſequens neque Actor, ut pote non poſſidens, interdictum intentare poterat, neque conquerebatur intra tempus à lege præfinitum, dum non oſtendebat cauſam impedientem curſum talis temporis. Quippe quam 8
allegabat devaſtationis agrorũ propter bella, non erat legitima, ſaltem quoad petitionem partis, ex his quę magno apparatu retulit Jaſ. *in L.* 1. *Cod. de jur. emphyt. à numer.* 81. *Valaſc. eod. tract. q.* 27. *à numer.* 13.

Supradicta, in interdictis generalia, for- 9
tiùs procedebant in caſu noſtro; nam Clericum conveniri in ſæculari judicio etiam pro poſſeſſione rei Eccleſiaſticæ, eſt contra jus commune, per ea quæ *Fachin. controverſ. lib.* 1. *cap.* 44. *& lib.* 8. *cap.* 15. *à verſ. venio, Joan. Grivel. dec. Dolan.* 128. *à princ.* quidquid ſcribat Morla *in Empor. tit.* 2. *de juriſdict. in re judicat. d. quæſt.* 14. *à num.* 4. *& Guid. Pap. deciſ.* 1. vel ſaltem eſt nimis dubium ex his quæ *Cævall. commun. contra commun. quæſt.* 504. *& Gutier. Canon. lib.* 1. *cap.* 34. *à num.* 16. *conducunt quæ Grivel. deciſ. Dolan.* 30. *num.* 13. Unde Ordinat. noſtra procedit, vel vir- 10
tute concordantiæ, cum Eccleſiaſticis, de quà Cabed. *p.* 1. *deciſ.* 76. *numer.* 4. *& deciſ.* 82. *num.* 2. *ac Pereir. de manu Regia p.* 2. *d. cap.* 24. *num.* 1. vel ex vi conſuetudinis de quà idem Cabed. *eadem deciſ.* 82. *num.* 2. quæ conſuetudo videtur approbari *in cap. ultim. de judic.* & in tota Europa invaluit *ex relatis à Cald. d. conſ.* 11. *numer.* 20. *Pereir. d. numer.* 1. *& latius à Joan. Grivel. dec. Dolan.* 128. *à numer.* 5. *nec non ab Emman. Barboſ. ad Ordinat. d. tit.* 1. §. 2. *numer.* 1. non ſolum intra dictum annum, ut apud nos, ſed etiam ulteriùs, *ut inſinuant Morla dict. quæſt.* 14. *numer.* 4. *& Grivel. ſupra.* Quocunque igitur modo, prædicta Ordin. eſt exorbitans, ut fatetur Cabed. *d. deciſ.* 82. *num.* 6. & ideo,

ideo, ut ipſe ait, reſtringendā, juxta vulgares regulas. Unde aliàs fit, quòd licèt ad
11 proponenda interdicta annus regulariter ſit utilis, *L. vi pulſos Cod. unde vi, L. 1. ff. diverſ. & tempor. præſcript. L. 1. §. Annus, ff. de vi, & vi armat.* tamen in præ-
12 ſentiarum continuus eſt, ut advertit idem Cabed. *citato numer. 6.* & licèt regulariter
13 minoribus concedatur reſtitutio contra temporis lapſum, *ex L. 1. & tot. tit. de minoribus*; tamen in præſenti non leve fuit
14 dubium, an deberet concedi? Teſte eodem Cabed. *ibidem à numer. 7. Thom. Valaſc. allegat. 58. num. 5. atque Pereir. d. cap. 24. num. 3. verſ. dubitari ſolet*; ergo nil mirum, ſed potiùs valde conſentaneum, quòd annus, & dies à tempore petitionis in judicio computandus ſit.

15 Atque ita judicavimus in proceſſu *Elvenſi Gaſparis de Abreu de Freitas penſionarij*, cum *Thoma de Macedo Pacheco* cantore dictæ Sedis, apud Notarium *Franciſcum de Freitas de Sampayo.*

Et nota circa hanc deciſionem, quod dum debitor agnoſcit obligationem ſolvendi, ſolumque impotentiam allegat, non dicitur ſpoliare, ut docuerunt *Innocent, in cap. querelam 24. numer. 3. & 4. de elect. Abb. ibi num. 2. & alij citati per Gigant. de penſionibus quæſt. 47. num. 1. & per noſtrum Thom. Valaſc. allegat. 58. num. 6. optimè Mend. à Caſtr. in prax. part. 2. lib. 4. cap. 10. n. 6. ex Ruin. conſ. 165. volum. 5. refert judicatum Guid. Pap. dec. 629. num. 2. & 11. tetigit ex Fabro Menoch. de recuper. remed. 1. num. 87.*

ADDITIO.

Vide Gutierr. lib. 1. Canonic. cap. 34. a numer. 22. & lib. 1. praticar. quæſt. 20. a numer. 45. & Garc. de nobilitat. Gloſ. 9. numer. 46. Salzed. in pratic. cap. 102. Anſald. de juriſd. eccleſ. part. 2. titul. 7. cap. 2. & 3. Garc. de Benefic. 1. part. cap. 2. numer. 50. & 51. Pereyr. deciſ. 22. num. 7. Mirand. de Ordine judicior. quæſt. 1. art. 5. concluſ. 4. Bobadilh. lib. 2. Politicor. cap. 18. numer. 141. & cap. 17. num. 153. Cævall. de cognit. per viam violent. in cauſ. eccleſiaſt. part. 2. quæſt. 17. a numer. 45. Latius quæſt. 65. per totam. Azor Inſtit. moral. part. 1. lib. 5. cap. 12. verſ. quæri ſolet. Barboz. in leg. qui prior de judic. num. 93. Salgad. de reg. protect. 4. part. cap. 14. numer. 69. Oliv. de for. eccleſiaſtic. 2. part. quæſt. 6. numer. 3. Peg. forenſ. cap. 11. numer. 203.

Ad numer. 1. uſque ad 10. Adverte, cauſa poſſeſſionis ſuper re ſpirituali temporalis eſt, & profana, ita tenet Gloſ. in cap. litteras de juram. calumn. quam ſequitur ibi Cardinal. & Barbac. in cap. Cæterum de judicijs num. 64; & eſt ſimilis Gloſ. in cap. cum dillectus de elect. in verb. juramento; & cap. liter. de reſtit. ſpoliator; unde infertur poſſe judicem ſecularem de poſſeſſorio rei eccleſiaſticæ cognoſcere, quod notat Aufred. ad capel. Thol. quæſt. 470. & Aflict. deciſ. 24. Rip. in leg. naturaliter §. nihil commun. numer. 19. ff. de acquirend. poſſ. Idem lib. 3. reſponſor. cap. 36. numer. 1. & 2. & eſt communis opinio ſecundum Boer. deciſ. 69. n. 23. & dixit commune legiſtarum [eam ſequutus] Igneus in leg. neceſſarios. §. non alias 2. part. numer. 11. ff. ad S.C. Sylian; & tenet (plures allegando) Cravett. conſil. 258. numer. 1. vol. 2. quam opinionem (aliis citatis) ſequitur Mier. de Maiorat. 3. part. quæſt. 11. numer. 11. ubi ita dicit fuiſſe judicatum in regalia cancellaria regni Caſtellæ.

Sed contrariam opinionem, imò quod judex ſecularis non poſſit cognoſcere de prædicta cauſa, dixit eſſe commune canoniſtarum Ign. ubi ſupra numer. 2. qui agit de hac quæſtione uſque ad numer. 50. ſed noſtra opinio communior, & receptior, ac verior eſt, quam intellige non ſolum procedere in regibus, ac judicibus ſupremis, ut per DD. in cap. cauſam. qui filij ſint legit; verùm etiam in judicibus inferioribus, ut apud Caſtell. conſtat conſtat ex L. 1. tit. 18. & lib. 8. ordinam.

Quod intellige tamen, in poſſeſſorio retinendæ vel recuperandæ, non vero adpiſcendæ, ſecundum Cardinal. in Clem. 2. de judic. quæſt. 10. Guid. Pap. deciſ. 1. & 85. idem ſentit Guilerm. Benedict. in cap. Raynunt. verb. & uxor. deciſ. 2. numer. 38. de teſtam; cujus differētię ratio eſt, quia quando agitur de adipiſcenda, color tituli requiritur, cujus cognitio cum ſit quid ſpirituale, non ſpectat ad judicem ſecularem, ut confirmat Navar. in cap. cum contingat. de reſcript. pag. 154. & quod judex ſecularis poſſit cognoſcere de cauſa in preſenti, ultra allegatos hic in princip. tenet late Aufred. de poteſtat. judic. ſecul. ſuper eccleſ. perſon. reg. 2. fallent. 24. atque hoc uſu obtinuiſſe, & in jure veriſſimum eſſe, dicit Corraſſ. in §. Sacerdot. 1. part. cap. 2. numer. 8; & etiam ultra omnes vide Garc. ſupra de Nobilit. Gloſ. 1. n. 27.

Ad numer. 11. uſque ad finem; & an clerico agente coram laico ſuper poſſeſſione, Sit petitorium proſequendum in tribunali laico, quando judex laicus illud reſervavit, ita

ut

ut lis non cenſeatur finita, vide Fermoſin. in cap. præpoſuiſti de for. competent. queſt. 20. pertot. Paz detenuct. cap. 94. num. 15. & 25. Peg. forenſ. cap. 11. numer. 204. & an hoc interdictum intra annum intentatum adverſus clericum, an omnibus conpetat, ſeu tantumodo, ei qui tunc temporis, cum dejiceretur poſſidebat, vide L. 1. §. dejicitur, & §. interdictum autem, ff. de vi & vi armat. cap. conſultationib. de offic. de legat. Reinoſ. obſervat. 18. numer. 2. & obſervat. 62. cum alijs. Thom. Val. allegat. 75. Gam. deciſ. 4. numer. 1. Barboz. in collect. ad text. in cap. Olim de reſtitut. ſpoliator. numer. 7. Fermozin. in cap. cum ad ſedem, de reſtit. ſpoliator. numer. 8. & 17. Giurb. obſervat. 13. n. 13. & cum alijs, vide Peg. forenſ. & in quibus caſibus conpetant remedia poſſeſſoria, & interdicta, ubi numer. 205. & ſeq. invenies ſentencias, & ex illarum deciſſione, & ſuis comentariis, totam hanc materiam illuſtratam, & ſine difficultate ponderando percipies; probatis extremis & requiſitis, quos ipſe aſſignat.

DECISIO XLVII.

Quando ſententia lata in poſſeſſorio præjudicet in petitorio?

Ad L. naturaliter 12. §. *Nihil commune, de acquir. poſſeſſ. & L. à Divo Pio* 15. §. *Si ſuper rebus de re judicat. Ac noſtram Ordin. lib.* 3. *titul.* 48.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur quæſtio & reſolvitur num. ſeqq.*

6 *Intelligitur Molin. necnon Mend. à Caſtro.*

7 *Uxor per obitum mariti apud nos manet in poſſeſſione civiliſſimà bonorum caſalis, dummodo nonſint maioratùs.*

1 NOn levis eſt quæſtio, an, & quando ſententiam lata in poſſeſſorio præjudicet in petitorio proprietatis? In qua quæſtione Paulus Caſtrenſis in pulcherrimo conſ. 43. *incipit, videtur dicendum, à numer.* 2. *præcipuè num.* 4. *lib.* 1. ita magiſtraliter diſtinguit. 2 Si cauſa merè fuit poſſeſſoria, procul dubio petitorio non nocet, *L. & an eadem* 14. §. *fin. ff. de except. rei judicat.* Si verò fuit mixta, quæ ſcilicet non potuit expediri, quin ſimul cognoſceretur de proprietate, ut in *L.* 2. §. *Quædam de interdict. ſeu extraord. action.* & in exemplis ſimilibus, tunc ſententia in poſſeſſorio lata, parit exceptionem in petitorio, *Bart. in L. naturaliter* 12. §. *Nihil commune, numer.* 4. *de acquir. poſſeſſ.* quanvis contrarium tenuerint multi ab Additione ibidem allegati. Sed ut iſtud procedat, tria debent concurrere.

Primum, quòd judicium poſſeſſorium principale, in quo incidens petitorium fuit deciſum, expreſſè, vel tacitè fuerit ordinarium; etenim ſummarium non præjudicat, ex *L. à Divo Pio* 15. §. *Si ſuper rebus, de re judic. docet Bart. in L. qui Romæ* 122. §. *Duo fratres numer.* 7. *de verbor. obligat.* 3

Secundum, quòd de ipſo incidenti proprietatis fuerit plenè cognitum; aliàs nihil nocebit, *L. quod in diem* 7. §. 1. *in priori reſponſo, ff. de compenſat. & ex L. ſi quis à liberis*, §. *Si vel parens, de liber. agnoſcend.* ac L. *pen. de his, qui ſunt ſui, docet Bart. in L.* 1. *num.* 3. *C. de ordine judic.* 4

Tertium, quòd de proprietate fuerit propoſitum incidenter eodem modo, & ad eundem finem, quo nunc agitur principaliter; nam ſi diverſo modo, ac fine, nil præjudicabit, *ex L. duobus* 19. *de except. rei judicat. docet Bart. ubi proximè num.* 4. 5

Quolibet horum trium deficiente, non obſtat exceptio judicati in poſſeſſorio etiam mixto, ad proprietatem, *inquit Paul. d. numer.* 4. *conſonant. Giurb. deciſ.* 59. *numer.* 20. *& deciſ.* 61. *numer.* 5. *Cancer.* 3. *variar. cap.* 17. *num.* 552. *Noguerol. tom.* 1. *allegat.* 25. *num.* 300. *cum ſeqq.* & ita intelligo quæ *Molin. de primogen. lib.* 3. *cap.* 6

13.

13. *num.* 22. quem nimis breviter ſequutus eſt Mendes à Caſtr. *in prax. Luſitan. lib.* 3. *cap.* 4. *num.* 1. *in fin.*

7 Unde in cauſa valde controverſa judicavimus, quòd quanvis ſententia, de qua excipiebatur, fuiſſet mixta, nam ideo uxor excluſa fuerat à civiliſſima poſſeſſione, quam *caput caſalis* vocamus, in formà noſtræ Ordinat. *lib.* 4. *tit.* 95. quoniam bona erant maioratùs, in quibus illa Ordinat. non militat, ùt ipſa declarat *in* §. 1. attamen ex defectu prædictorum requiſitorum non peperit exceptionem rei judicatæ quoad petitorium; fuerat enim cauſa ſummaria ſine replicatione, & triplicatione; nec fuerat plenè cognitum de proprietate; item uxor de proprietate, hoc eſt, de oſtendendo bona eſſe libera, egerat ad ſolum effectùm retinendæ poſſeſſionis civiliſſimæ; in noſtro verò proceſſu agebat ad alium finem, videlicet ad ipſum proprietatis jus, ex communicatione, ac ſocietate omniũ bonorum cum marito.

In cauſa *Ulyſſiponenſi Domnæ Eliſabethæ Henriques* tanquam Tutricis filij ſui *Alvari de Carvalho*, cum *Antonio Barboſa*, & ejus uxore *Domna Marià da Sylveyra*, Notario *Franciſco de Freytas de Sampayo.*

ADDITIO.

Vide Abb. in cap. Paſtoralis extr. de cauſ. poſſeſſ. & proprietat. Hoſtienſ. & Joan. Andr. in cap. 2. eod. titul. Paul. de Caſtr. conſil. 315. Old. conſil. 224. Guid. Pap. quæſt. 31. ex cap. licet extr. deprobat. cap. decimas de reſtit. ſpoliator. in 6. Barboz. in leg. ſi dedi numer. 76. ff. de judic. conducit, Cævall. de cognit. per viam violent. quæſt. 154. Paz de tenut. cap. 4. ex numer. 16. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 607. numer. 8. Menoch. de retinend. poſſeſſ. remed. 3. numer. 819. Fab. in Cod. lib. 8. tit. 3. definit. 39; & confirmat. Peg. forenſ. cap. 11. numer. 212. cum ſeq. Larr. allegat. 6. Rojas de incomp. part. 5. cap. 5. a numer. 29.

Ad numer. 1. uſque ad 6. In interdicto retinendæ poſſeſſionis, de illo tantum quęritur, quis hoc anno poſſederit, non vi, non clam, non præcàrio, ut conſtat ex L. 1. & per totum titulum ff. uti poſſidetis. unde de dominio ſane incidenter agi poteſt, ſed id non tam ad cumulandum petitorium, quam ad colorandum, & coroborandum poſſeſſorium, ut notat Guid. Pap. quęſt. 71. ex notis in cap. licet. extr. de probat; quod fieri plerumque neceſſe eſt, ſi forte poſſeſſionis probationes utrimque pares præponantur, cum in hoc interdicto uterque ſit, & actor, & reus, & par ſit utriuſque litigatoris cauſa, ut probat L. 3. §. hoc interdictum, ff. uti poſſid. L. actionis 37. §. 1. ff. de obligat. & act. tenet Papienſ. late information. libelli pro turbanda poſſeſſione in verſ. ad ceſſandum, & deſiſtendum num. 9.

Quod adverte, nec cumulari poteſt quæſtio proprietatis, ſi alteruter collitigantium diſſentiat, & ratio eſt, quia favor poſſeſſionis eſt, & facit, ut prius cognoſcendum ſit de poſſeſſione, quam de proprietate, ut notant DD. ad text. in L. naturaliter 12. §. nihil commun. ff. de acquirend. poſſ. ex leg. exitus 35. ff. eod. Papienſ. ſupra numer. 18; & etiam in poſſeſſorio poſſunt allegari quæ pertinent ad petitorium, non ut judicetur ſuper illo, ſed ad confortandum poſſeſſorium, nam qui enim potiora jura habet in petitorio, is utique etiam in poſſeſſorio vincere debet, & ita pluries judicatùm tradit. Fab. in Cod. ad titul. Cod. uti poſſidet. definit. 3. ubi etiam confirmat Guid. Pap. quæſt. 31. ex cap. licet. de probat. & cap. ad decimas de reſtitut. ſpoliator. in 6.

Quæ quidem non procedere in interdicto adpiſcendæ poſſeſſionis, quia cum ſapiat naturam petitorij, ut advertit Guid. Pap. ſupra quæſt. 1. admittit exceptionem dominij, ut notat Bartòl. cum Scribentib. ad prædict. §. nihil commun. Boer. deciſ. 7. cum aliis; & ſi judex voluerit etiam eam admittere in interdicto præſenti, & articulos ſuper dominio contra agentẽ poſſeſſorio, dicitur illum gravare, & poteſt ad ſuperiorem provocare, ut tradit judicatum Barboz. in remm. ad Ordinat. lib. 3. titul. 53. §. 2; ſi tamen ſpoliatus taceat, & conſentiat, quod de dominio & poſſeſſorio ſimul agatur, & eadem ſententia terminetur, valida eſt, ut cum aliis Valaſc. conſult. 119. a num. 3. Barboz. ſupra. lib. 2. tit. 48. §. 3. numer. 2. in fin.

Ad numer. fin. vide Pinell. in L. 1. part. 2. numer. 71. Cod. de bon. matern. Barboz. in L. divortio §. fin. part. 1. num. 113. & 133. ff. de ſolut. matrim. Valaſc. conſ. 111. & conſult. 116. numer. 15. P. Rebello de obligat. juſt. part. 2. lib. 7. cap. 9. numer. 27. in fine.

DECISIO XLVIII.

An in Cauſa legati miſſi, durante ejus abſentiá, ſuperſedendum ſit?

Ad L. eundem 16. §. ante. ff. de legation. Conducit ad materiam Ordin lib. 3. tit. 4.

SUMMARIUM.

1 *In cauſa ejus, qui legatus mittitur, non eſt ſuperſedendum de mero jure.*
2 *An Princeps de æquitate debeat jubere, ut ſuperſedeat?*
3 *In cauſa fiſcali ſic. In privata difficilè, n. 4. & ſeqq.*
5 *Legatus in cauſis currentibus dum abeſt, gaudet reſtitutione.*
8 *Legatus etiam tempore legationis poteſt citari pro neceſſarijs.*
9 *Dicta de legato procedunt in alijs publicè miſſis.*

1 QUærebatur an in cauſa, quæ currebat cum eo, qui legatus mittebatur, ſuperſedendum eſſet ad ipſius petitionem, donec à legatione reverteretur? & concluſum fuit quòd non, *per text. in L. eundem 16. §. Ante, ff. de legation.*

2 Deinde agebatur an ſuper hac meri juris concluſione Princeps diſpenſare deberet, jubendo ſuperſedere.

3 Et quidem ſi cauſa eſt cum Fiſco, procul dubio debet Princeps jubere quòd interim ſileat; *ita Carol. Paſch. de legat. cap. 73. poſt princip. verſ. illud in primis, per L. 4. in princip. juncto verſ. debitore, ff. de legation.* ubi cum debitores Reipublicæ (intelligendò de ſubjecta) eſſe legati prohibeantur, tamen debitores Fiſci legati eſſe permittuntur; diſcrimen inde eſt, quòd quidquid Reipub. debetur, id quidquid eſt nominis diſpungi non poteſt, niſi ſolutione, ſatisfactione, remiſſione debiti per decretum univerſorum, quorum eſt; at debito manente, quam obærato ea mora quæſtui eſt, à quo interea loci repeti debitum, quia legatus eſt, non poteſt; tam Reipublicæ diſpendioſa eſt. Ergo rectè prohibetur debitor Reipublicæ legatione fungi. At quoties Princeps debitori Fiſci, hoc eſt ſuo, & ob rem ſuam privatam, legationem dat, aut debitum illi condonare, aut debiti ſolutionem differre cenſetur uſque ad perfectam legationem. Neque ego dubito quin ea Reſpublica, quæ eſt ſui juris, ut *Veneta*, etiam illi, qui ſit publicè obæratus, legationem dare poſſit, ſed interea legati cauſa ſilebit. Juxta quam æquitatem Sereniſſimus *Joannes IV.* omni ævo memorandus Luſitaniæ Rex, cùm me legatum miſit ad potentes fæderati *Belgij* Statùs, ſuperſedere juſſit in cauſa, quæ Regius Fiſcus adverſùm me agebat, quouſque fui reverſus, & tunc liberationem conſequutus ſum.

Si verò cauſa eſt cum privatò, difficiliùs ob tertij præjudicium conceditur, ut ſuperſedeat, adhuc tamen id ſuadet æquitas. Primò, quoniam legatus cogi non poteſt defendere novam cauſam, *L. eundem 16. § Ante verſ. ſuſcepta, de legat.* ob id ne impediatur legatio, *ut ait text. in d. L. de eo 26. ff. de judic. gloſ. 1. in L. 2. §. Legatis, ff. eodem tit. Paſchal. de legat. d. c. 73. poſt princip. verſ. nam ſuſcepta*; hæc autem ratio æqualiter militat in cauſis anterioribus; Ergo eadem diſpoſitio locum habet *ad L. illud 32. ff. ad L. Aquil. cum vulgaribus.* 4

Secundò, quia legatus ad eam cauſam, quæ cucurrit, reſtitutione gaudet, ſive habuit procuratorem, ſive non, *ut expreſſè ait L. ſed, & ſi per Prætorem 26. §. fin. ff. ex quibus cauſ. maior.* (quin obſtet text. *in L. is qui Reipublicæ 39. eod. tit.* nam gloſ. ibi multipliciter reſpondet) meliùs ergo eſt intacta jura ſervari, quàm poſt vulneratam cauſam remedium quærere, *ut aliàs inquit L. fin. §. Sed humaniùs Cod. in quib. cauſ. in integr. reſtitutio non eſt neceſſ.* 5

Tertiò, quoniam ſi publica utilitas ejus perſonæ electionem ad legationem expoſtulat, privati præjudicio, quod in dilatione non eſt maximum, præferri debet, *ut in Auth. res quæ, & in corpore unde ſumitur. Cod. commun. de legatis.* Atque ita præfatus Rex. cujus anima quieſcat in pace, dum eſſem in legatione Angliæ, ad privatam cauſam annum mi- 6

mihi conceſſit, ſed, cum ibi diutiùs morarer, amplius noluit.

7 Erit ſanè conceſſio facilior, ſi evidenter conſtet, partem adverſam litem antea protelaſſe; nam volens nunc procedere, oſtendet ſe tempus abſentiæ doloſè affectare, ut deſit congruus litigator, *argumento eorum, quæ Menoch. de arbitr. caſ.* 88. *num.* 17. *in fin. & lib.* 3. *præſumpt.* 135. *à num.* 19. *Eſcob. de ratiocin. c.* 37. *num.* 10.

8 Adverte autem, quod ubi parti adverſæ opus ſit actionem intra certum tempus intentare, vel aliquam diligentiam neceſſariò adhibere, nunquam legato parcetur, imò etiam in legatione noviter citari poterit; ſuperſedendo poſtquam actio perpetuata manet, vel aliud neceſſarium jam ſit factum, *L. ſed & ſi* 28. §. *penult. ubi Bart. ff. de judic. Barboſ. in L.* 2. §. *Legatis à num.* 195. *ff. eod. tit. Ordin. noſtra lib.* 3. *tit.* 4. *in princ.*

9 Scias etiam prædicta procedere non ſolùm in legato, ſtrictè ſumpto vocabulo, ſed etiam in alijs publicè miſſis diverſis nominibus, prout negotium, vel ratio ſtatùs ſuadet; quibus tamen conveniat legati definitio apud Paſch. *cap.* 1. *in princip.* ibi: *Legatus eſt is, qui lectu, miſſuque publico publicum negotium peregre agit, non militari manu, ſed eloquio, & viribus ingenij*; nam hi omnes, præcipuè qui *Reſidentes* nuncupantur, quanvis diverſimodè in cœremonijs tractentur, tamen quoad jus gentium, imò quoad multa juris politici, eiſdem ferè privilegijs gaudent.

ADDITIO.

Vide Petr. Barboz. in L. 2. §. legatis. a numer. 122. Salzed. in tract. de Theatro honoris Gloſ. 28. num. 16. Creſp. de Valdaur. obſervat. 113. numer. 25. Portug. lib. 2. de Donat. reg. cap. 35. numer. 18. verſ. an autem. Socin. in L. fin. Cod. de except. numer. 6. & Felin. numer. 25. circa medium verſ. competit hoc jus, poſt Innocent. & alios in cap. fin. de for. conpetent. Matth. de Aflict. ad conſtit. Neapolitan. lib. 1. rubric. 95. de exordiis præparatoriis judicior. numer. 2. Anton. de Matheis de prorogat. juriſdit. numer. 65. in princip. ex profeſſo Vell. de Oren. differt. 39. per totam.

Ad numer. 1. uſque ad fin. De legatis, eorum jure, & privilegiis, vide Barboz. in L. 2. §. legatis. ff. de judic. Vell. differt. 39. num. 2. Salzed. in tract. ſupra Gloſ. 26. Cabed. 2. part. deciſ. 116. Caſan. in Cathalog. gloriæ mundi part. 7. conſiderat. 10. Azeved. ad titulum 8. lib. 6. nov. recopilat. Maſcard. de probat. concluſ. 593. Laudenſ. late in materia de legat. Amay. in lib. 10. ad tit. de munerib. & honorib. 40. numer. 31. cum ſeq. & quid ſit, & unde dictum, vide Luc. de Penâ, Joan. de Plat. & reliqui ad rubric. Cod. de legat. lib. 10. Gundiſal. de Villadieg. in tract. de legat. 2. part. quæſt. 5. numer. 15. Lancelot. conrad. in tract. de decurionib. lib. 1. cap. 10. num. 69. Petr. Gregor. Syntagm. jur. lib. 35. cap. 4. per totum. & de republic. lib. 11. cap. 10. numer. 14. Amay. ad L. 2. & 3. a numer. 31. Cod. de munerib. & honorib. lib. 10. Carol. Scribanum in inſtitut. politic. Chriſtian. lib. 1. cap. 26. Jul. Cæſar Bulenger. de imper. Roman. lib. 4. cap. 22. Vell. ſupra. num. 2.

Adverte, dari varias ſpecies legatorum, de quibus vide apud Amay. ſupra de munerib. & honorib. titul. 40. numer. 31. & 32. cum ſeq. qua propter noſtra deciſio intelligitur dum illius opinionem ſequamur, de legatis, qui non a principe, ſed ab Civitatibus, & municipiis nominantur, quorum definitio præponit Conſul. in L. legatis 8. ff. ex quib. cauſ. maſ. L. 1. §. 3. ff. de judic. ubi vide; & cum hi minus privilegiũ habeant, quã alij, qui a principe nominantur, nã cũ tale munus ſit honorificentia plenũ, & auctoritate, nullus ſane excuſabitur, ob eã rationẽ obediẽtiæ apud ſuum principem, cui obedire, & ſervire debet, merito hæc opinio ad hos adptari non debet.

Nam contrarium ſequitur, & judicatum tradit in Hiſpalenſi ſenatu 6. die Maij anni 1625. Vell. de Oren. ſupra. numer. 14. ubi in numer. antecedent. fundamenta pro alia parte præponit, & tandem numer. ſupra reſolvit contrarium pro ea judicatum fuit; & ipſa fundamenta numer. 22. uſque in fin. incipit refutare, ac reſpondere, & ad concordiam conducere; qua propter optima fundamenta pro ſentencia expendit dicto numer. 14. uſque ad 22. ubi pro curioſitate vide, & tandem an hæc reſolutio habeat etiam locum in delictis vide Portug. de donat. reg. lib. 2. cap. 35. numer. 18. Creſp. obſervat. 113. n. 14. cum aliis.

DECISIO XLIX.

Quomodo in redhibitoria computentur ſex menſes præſcripti ad agendum?

Ad L. ſciendum 19. §. *fin. ff. de ædilit. edict. Ac noſtram Ordin. lib.* 4. *titul.* 17.

SUMMARIUM.

1 *Sex menſes limitati ad agendum redhibitorià, non currunt niſi à die ſcientiæ morbi; & maximè num.* 4. *niſi ignorantia ſit ſupina, num.* 5. *quæ difficile præſumitur, num.* 6.

2 *Ordinat. noſtra lib.* 4. *tit.* 17. *deſumpta eſt ex jure communi.*

3 *Lex municipalis deſumpta ex jure communi intelligitur ſecundum idem jus commune.*

7 *Pro morbo parvi momenti non poteſt agi redhibitorià.*

8 *Excipiens eſt Actor in probanda exceptione.*

1 REvocata ſententià judicis inferioris, admiſimus agentem redhibitoria poſt
2 ſex menſes limitatos ab Ordinat. noſtra *lib.* 4. *tit.* 17. Quoniam, cùm hæc noſtra lex deducta ſit à jure communi *in L. ſciendum* 19. §. *fin. ff. de ædilit. edict.* eandem, quam
3 jus commune, patitur limitationem, ſeu interpretationem, ut in ſimili diximus *dec.* 13. *num.* 4.

4 Planè in terminis juris communis illi ſex menſes non currunt, niſi à die ſcientiæ, *L. cum ſex menſes* 53. *ff. d. tit. & magiſtraliter docet gloſ. penul. in d. L. ſciendum* §. *fin. confirmatque Gomes variar. tom.* 2. *cap.* 2. *numer.* 48. *ante med. in verſ. quod quidem tempus, Pater Molin. de Juſtit. tom.* 2. *diſputat.* 353. *verſ.* 2. *Morla in empor. Jur. part.* 1. *tit. de emption. in præmiſſis n.* 46. *Hermoſill. ad Gregor. Lop. tom.* 2. *gloſ.* 5. *l.* 65. *numer.* 17. *tit.* 5. *part.* 5.

6 Et quanvis prædicta gloſſa ſublimitat, ſi ignorantia emptoris ſit ſupina, pro qua gloſſa facit Surd. *deciſ.* 146. *numer.* 2. & probat Joann. Baptiſt. Ciarlin. *controverſ. forenſ. cap.* 112. *num.* 1. *& cap.* 89. *num.* 11. *&* 12. (ubi tamen non ex hoc excuſat venditorem in conſcientia) tamen in proceſſu non oſtendebatur ignorantia ſupina; defectus enim ſervi veſtibus operiebatur, quod ignorantiam excuſat, *ad ea quæ Ciarlin. d. cap.* 112. *num.* 14. nec eſt veroſimile emptorem, ſi ſciviſſet, non reclamaturum, pecunias ſuas jactando, contra præſumptionem Juris Conſulti *in L. cum de indebito* §. 1. *ff. de probation.* ut in terminis noſtris conſiderat *Surd. d. dec.* 146. *numer.* 24.

Neque obſtabat quòd emptor palam, ante propoſitam actionem morbum ſervi cognoſcens, inceperit ei mmedicamenta applicare, nec non, niſi de ſanitate deſperans, litem moverit; etenim bene fecit; nam pro morbo parvi momenti non valeret redhibitorià uti, *L.* 1. §. *Sed ſciendum, & L.* 4. *in fin. ff. d. tit. de ædilit. edict. notant. Boer. deciſ.* 228. *num.* 11. *poſt princip. verſ. & pro hoc facit; Marius Muta ad conſuet. Senat. Panormit. cap.* 74. *num.* 42. *Ciarlin. d. cap.* 112. *num.* 2. *& ex alijs Emman. Barb. ad noſtram Ord. d. tit.* 17. *in Rubr. num.* 5. 7

Tandem, cùm in hac exceptione, ſeu præſcriptione objicienda, venditor conventus agat Actorem, *L.* 1. *ff. exceptionib.* illi incumbebat concludenter probare à tempore ſcientiæ emptoris tranſijſſe terminum, qui actionem excluderet; quo non probato, cecidit, juxta regulas vulgares.

ADDITIO.

VIde Ordinar. ad text. in leg. 19. §. fin. & totum titulum ff. & Cod. de Ædilitio edict. Valaſc. de jur. emphiteutic. quæſt. 6. numer. 18. Viu. Soar. com. opinion. lib. 4. tit. 38. pag. 646. Menoch. de arbitrar. quæſt. 22. numer. 12. cum ſeq. P. Rebell. de juſt. inquam de obligat. juſtic. 2. part. lib. 9. quæſt. 8. 9. & 10. Joan. de Salas de contract. emphiteutic. & vend. dub. 34. cum

cum ſeq. Pereyr. decif. 74. per tot. Coſt. ad Caminh. in annot. numer. 28. Cov. in reg. poſſeſſ. 2. part. §. 11. numer. 5. Gregor. ſintagm. jur. lib. 25. cap. 21. numer. 2. Peg. forenſ. cap. 3. numer. 187. Trentacinq. variar. reſolut. lib. 3. titul. de empt. reſolut. 11. Tiraquell. in tract. de reb. exiguis pag. 65. Antonel. de tempor. legal. cap. 20. numer. 13. Themud. deciſ. 333. numer. 2.

Ad numer. 1. uſque ad 6. Adverte, vitium rei venditæ expreſſe, & non confuse eſſe declarandum per venditorem, alias tenetur redhibitoria, ut docent, & explicant Surd. deciſ. 146. & 288. Morl. in empor. jur. titul. 9. in præmiſſ. numer. 43. Cabalinus de ædilitio edict. cap. 2. numer. 20. & ſeq. Gratian. diſcept. cap. 361. ex numer. 1. & cap. 534. n. 21. Guſm. in tract. de evict. quæſt. 61. numer. 17. & 24. Hermozilh. in leg. 66. titul. 5. partit. 5. quem omnino videas, ubi etiam agit, quid ſi venditor ignorabat vitium, quia tunc tantum competit actio quanti minoris, de qua tractat in L. 64. Gloſ. 1. num. 2. ubi, & an dictæ actiones habeant locum in contractu permutationis, locationis, & ſimilibus, & in leg. 65. Gloſ. 1. numer. 4. ubi quod etiam habeat locum in immobilibus, Guttier. in tract. de Gabell. quæſt. 11. per totam, ubi an gabella debeatur ex venditione reſciſſa per redhibitoriam, Peg. forenſ. cap. 3. numer. 202. in fine. Vide.

De modis, quibus datur actio ex hujuſmodi ædicto, illos invenies apud Peg. ſupra numer. 208. cum ſeq. & adverte, quod redhibitoria (ut ſupra tetigimus) locum habet, non ſolum pro rebus mobilibus & ſe moventibus, ſed etiam pro rebus ſolidis, ut probat L. ſciendum 63. ff. de ædilit. edict. Ciriac. controverſ. 55. numer. 60. ſubdens num. 61. quod non datur tantum pro vicio intrinſeco ipſius rei, ſed etiam ſi quid dictum, aut promiſſum ſit, quod non obſervetur, per leg. 1. §. quod ſi mancipium ff. eod. tit. Antonel. de tempor. legal. cap. 20. num. 6. & 11. ubi etiam dicit, quod præſumitur venditor ſcire vitium, & qualitates rei venditæ, & allegat Surd. dec. 146. numer. 9. Bald. in L. 1. ff. eod.

Quæ omnia limitanda veniunt, quando emptor erat peritus, & officialis rei venditæ, nam tunc ceſſat actio redhibitoria, & quanto minoris, ex Surd. deciſ. 146. numer. 1. Barboz. ad Ordinat. lib. 4. tit. 17. num. 2. Guſm. de evict. quæſt. 61. numer. 13. Mangil. de evict. quæſt. 25. numer. 6. 22. 23. Pereyr. deciſ. 74. numer. 30; & judicatum tradit Peg. forenſ. cap. 3. numer. 217. cum ſeq. ubi vide.

Ad numer. fin. latiſſime Aug. Barboz. in Collectan. ad text. in L. 1. & ſeq. Cod. de ædilit. edict. Themud. part. 3. deciſ. 333. Cancer. reſolut. 160. Guſm. de evict. quæſt. 61. Antonel. ſupra. cap. 20. Pereyr. dict. deciſ. 74. optime Paul. Zach. q. medic. leg. tom. 2. deciſ. 20. pag. 389. Mend. in prax. 1. part. lib. 4. cap. 8. §. 3. & 4. & 2. part. lib. 4. cap. 8. §. 3. & 4. Ciriac. controv. forenſ. 55. numer. 60. 61. Hermozilh. leg. 65. & ſeq. titul. 5. partit. 5. ubi omnes hanc materiam optime explicant cum ampliationibus, & limititationibus, & Gregor. Lop. in L. 26. titul. 29. partit. 3. ubi quod tempus aſſignatum currit redhibitoriꝫ contra eccleſiam, Maſcard. de probat. lit. A. Concl. 92. Peg. ſupra numer. 188. ubi vide.

DECISIO L.

Ter abſolutus ab inſtantia quando poſſit inquietari?

Ad notata in cap. 1. de dolo, & contumac. lib. 6. Et ad noſtram Ordin. lib. 3. tit. 14. in princ.

SUMMARIUM.

1 *Ter citatus, & abſolutus ab inſtantià non poteſt iterum inquietari.*

2 *Quando Reus abſolvatur ab inſtantià, cum n. ſeqq.*

Ter citatus, & abſolutus ab inſtantià non poteſt iterum inquietari, *juxta noſtram Ordinat. lib. 3. tit. 14. in princip. deſumptam ex notatis in cap. 1. de dolo, & contumac. lib. 6.* 1

Abſolvitur autem Reus ab inſtãtià, non ſo- 2

ſolùm ſi Actor non comparuit; nec tamen procuratorem fecit, nec libellum propoſuit, *ut eadem Ordin. inquit, & ſcribit Marius Muta in conſuet. Senat. Panormit. cap. 1. n. 8.* Quinimo ab inſtantiâ abſolvitur, quanvis Actor libellum propoſuiſſet, ſi, non relicto procuratore, ſe abſentavit, *ut diſponit prædicta Ordinat. in §. 2. juncto §. 1. & de jure communi docet Abb. in cap. cauſam 3. numer. 18. in princ. de dol. & contumac.*

3 Secundùm quam regulam *Simon da Coſta Freyre*, Dominus maioratûs *de Pancas*, in proceſſu *Ulyſſiponenſi*, apud Notarium *Joannem Baptiſtam de Chaves*, quartò à quadam nobili fœminâ citatus abſolvi deſiderabat, & ei Prætor annuebat, ſed devoluto puncto ad Senatum, apud nos non obtinuit. Quoniam tunc ſolùm punitur Actor, quando litem non fuit proſequutus, cùm Reus proſequi vellet, *gloſ. verbor. ad dominum, in fine* ibi: *Si Reus voluerit, in d. cap. cauſam de dolo, & contumac.* etenim ſi ex conſenſu Rei non proſequitur litem, ceſſat fraudis ratio, de qua Gratian. *diſcept. tom. 1. cap. 66. num. 40. ad fin.* At Reus *Simon* in ſecunda cita-
4 tione per exceptionem petierat cauſam remitti à judice civitatis *Portucalenſis* ad Prætorem Curialem; nihil ergo mali ei fecit Actrix, ſi, ejus voluntati indulgens, exceptioni aſſenſit, dixit que ſe velle coram deſiderato Prætore litigare, & à judicio prædicti Judicis deſtitit.

5 Deinde tunc punitur Actor, quando deſiſtit ſine juſto impedimento, *ut ex Bald. refert. Tiraquel. de retract. lignag. §. 8. gloſ. 2. num. 11. pro certo ponit Curia Philippica p. 1. §. 12. num. 17.* Nam ſi juſtum impedimentum intervenit, ceſſat contumaciæ ratio, *de qua, præter d. cap. 1. de dolo, agunt DD, in auth. qui ſemel, Codic. quomodo, & quando judex, Caſtellani in L. 8. tit. 7. partit. 3. & in L. 4. tit. 2. lib. 3. Ordinam. faciunt que Marius Muta. d. c. 1. à numer. 86.*

6 Porro Actrix crediderat illam Rei exceptionem declinatoriam continere juſtitiam, & jus in illa deductum ei obſtare ad agendum in eo judicio; quod Juris impedimentum erat fortiſſimum, *ad L. 2. §. fin. Codic. de annali except. juncto Bart. in L. unus ex ſocijs 34. §. fin. de ſervit. ruſticor.* & quæ dixi *in repetit. ad L. corruptionem, Cod. de uſufruct. part. 1. ex num. 29.* non igitur erat punienda, quæ Juris regulis obediendum duxerat.

ADDITIO.

Vide Bartol. in leg. ubi cæptum. ff. de judic. Rip. in L. 2. Colat. 2. numer. 8. ff. de re judicat. Mendes a Caſtr. lib. 2. cap. 5. numer. 3. Socin. de citat. art. 11. Salicet. in leg. abſentem, column. 5. Cod. de accuſat. Tiraquel. de retract. lign. §. 8. Gloſ. 2. numer. 8. Peg. reſolut. forenſ. cap. 2. numer. 44. cum multis aliis. Pereg. variar. lib. 1. ad cap. conſultationibus a numer. 48. de officio delegat.

Ad numer. 1. uſque ad finem. Notta: quod actor debet cõparere incuſando contumaçiam rei, alias citatus contumax non reputatur, juxta text. in leg. properand. §. etſi quidem, Cod. de judic. Bartol. in leg. 2. col. ult. ff. ſi quis in jus vocat, & in leg. conſetaneum, Cod. quomodo, & quando judex. col. ult; alias actore non conparente citatio remanet circumducta, ideſt ſublata nec poterit in cauſa procedi, niſi reo de novo citato, juxta text. in leg. & poſt edictum verſ. ſi his, ff. de judic. explicat Mend. a Caſtr. ſupra, numer. 3. in fin.

Adverte, citationem non interrumpere præſcriptionem, ſi actor qui fecit citari non compareat, eo enim non comparente circumducitur ædictum, perindeque habetur, ac ſi nulla citatio interveniſſet, ita reſolvunt Hippol. ſing. 291. numer. 2. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 66. numer. 41. Tiraquel. de retract. lign. §. 8. Gloſ. 2. num. 8. cum aliis, ubi numer. 10. aſſerit illum expectandum non eſſe etiam paucis diebus cum maior ſit contumaçia actoris, quam rei, de quo videas etiam Gratian. tom. 3. diſcept. cap. 535. numer. 18. cum aliis. Nam & alias videmus, quod contumax non poteſt allegare pendentiam litis, tanquam ſcilicet quantum ad eum, nihil pendeat, quia non comparuit, ita Bartol. in leg. ubi ceptum ff. de judic. & in leg. quamvis de damn. infect. & in leg. ſepulcri ff. de ſepulcr. violat. Alexand. in leg. de die, §. ult. circa med. ff. qui ſatiſdare cogantur.

Tandem, an maior ſit contumacia actoris quam rei, & an actor tam facile purget moram, quam reus, vide Bald. in leg. & ſi poſt tres col. 3. verſ. ſed contra iſtud. & iterum verſ. opponitur ff. ſiquis caut. Bartol. in leg. hæc conditio. in fin. ff. de condit. & demonſtrat. Tiraquel. ſupra numer. 12; & de comparitione actoris, in ejus procuratore locum habeat, vide Poſt. reſolut. 50. numer. 26. & 27. Merlin. deciſ. 486. numer. 1. Reinoz. obſervat. 55. numer. 29. Peg. cum aliis, ſupra num. 46. cum

cum aliis, & multa quidem tradit, quæ ad materiam conducunt.

DECISIO LI.

Quando inſtantia tranſeat in ſucceſſorem?

Ad L. 2. ff. quæ ſententiæ ſine appellat. reſcind. Ac noſtram Ordin. lib. 3. tit. 27. §. 2. & tit. 82.

SUMMARIUM.

1 *Inſtantia tranſit contra hæredem.*
2 *Filius ergo hæres, & quomodo intelligatur, num. 3. & ſeqq.*
4 *Beneficium abſtinendi facit quòd filius non præſumatur hæres, niſi conſtet voluiſſe, & numer. 5.*
5 *Filius ſi dicat ſe hæredem patris, pro tali habetur ſine alia probatione: aliàs non, num. 6.*
7 *Inſtantia tranſit in ſucceſſorem univerſalem.*
8 *Donatio omnium bonorum cum aliqua reſervatione non facit donatarium univerſalem ſucceſſorem: imò etiam ſine reſervatione, numer. 11.*
9 *Donatio omnium mobilium, & immobilium non eſt omnium bonorum, & numer. 10.*
10 *Jura, & actiones conſtituunt tertiam ſpeciem bonorum.*
12 *Inſtantia non tranſit in ſucceſſorem particularem, niſi ſit ſucceſſor ex neceſſitate.*
13 *Inſtantia tranſit in ſucceſſorem maioratùs, & quando procedat, numer. 14.*
15 *Novus poſſeſſor rei litigioſæ habetur pro antiquo qui alienavit, & ideo cum eo lis continuatur.*
16 *Limitatur in alienatione cauſa dotis.*

1 In cauſa ex Senatu *Portucalenſi* ad ſupremum devoluta inter *Catharinam Godinha* cum *Petro Nunes Quareſma* oppidi *de Aveyro*, contendebat *Petrus* inſtantiam litis inchoatæ cum patre *Catharinæ*, ad ipſam tranſijſſe tanquam hæredem, ex ijs quæ *Caſtill. lib. 2. controverſ. cap. 9. numer. 5. cum duobus ſeqq. Petr. Noguerol. tom. 1. alleg. 19. num. 127. & 128. Hunnius in Encyclopæd. part. 2. tit. 4. cap. 3. à numer. 1. Valaſc. tom. 1. conſult. 38. & quæ notãtur in noſtra Ordinat. lib. 3. tit. 27. §. 2. & tit. 82. nec non in L. 2. ff. quæ ſentent. ſine appellat. reſcind.*

Volebat autem hæredis qualitatem probare ex dicto D. Pauli *ad Galat. 4. verſ. 7.* ibi: *filius ergo hæres*, de quo *Magon. deciſ. Lucenſ. 62. num. 14.* ubi intelligit quoad ſolum patrem, non quoad matrem, & ad ea quæ Giurb. *in conſuet. Meſſan. Senat. cap. 5. gloſ. 4. à numer. 1.* 2

Sed reſpondebatur id procedere, quantum ad nomen, non quantum ad commodum, vel incommodum, *gloſ. 2. in L. 1. Codic. ſi minor ab hæred. ſe abſtin.* vel (ut melius dicam) procedit legis deſtinatione; *Jaſ. in L. planè, §. Si duobus, ff. de legat. 1.* non verò tollit beneficium abſtinendi, de quo *in L. ei 12. de acquir. hæred. & in §. ſui in fin. Inſtit. de hæred. qualit.* quod beneficium operatur, ut non præſumatur hæres; *Bart. & alij in L. neceſſarijs ff. eod. tit. de acquir. hæredit. Jaſ. in d. L. ei, & in L. is poteſt, ff. eodem; Alexand. conſ. 93. in cauſa, & lite, num. 8. lib. 2. & conſ. 113. pro deciſione numer. 3. lib. 3.* Unde regula eſt, quòd ſi filius agens ſe declaret hæredem, pro tali habeatur ſine alia probatione, cùm tunc ceſſet beneficiũ abſtinendi, *Alexand. in d. L. neceſſarijs, & conſ. 34. viſo proceſſu, numer. 4. & 5. lib. 3. verſ. opponitur etiam, ubi apoſtilla verbo, favor, ſuper num. 7. & ſeqq. Abb. conſ. 54. videtur primò numer. 4. circa fin. lib. 1.* At ſi contra ipſum negantem agatur, non cenſetur hæres, *Alex. conſ. 137. in cauſa. & lite numer. 23. & 24. verſ. nec ad hoc obſtat, lib. 2. & conſ. 104. in princip. lib. 4. & conſ. 183. in cauſa, & lite, in princip. lib. 6. Roland. conſ. 20. lib. 1.* quare Actor de- 3 5 6

bet probare, *latè ipſe Roland. ibi, & plenè Maſcard. concluſ. 804. in ſecundo vol.* Imò idem erit, etiamſi filius non opponat, quia adhuc Actor debet probare, *ut ex Natta conſ. 488. clariſſimè, num. 22. ait Magon. deciſ. Lucenſ. 62. numer. 12. & Joann. Bapt. Ciarlin. controverſ. forenſ. cap. 66. num. 13. ex Menoch. lib. 4. præſumpt. 76. num. 17.* Ulteriùs ait Magonius *ſupra num.* 13. quibuſdam placuiſſe (quod non approbo) hoc idem procedere, etiam ſi filius poſſideret aliquas res hæreditarias, *ut voluit Roman. conſ. 154. judicium, in princip. & alios in id citat Follerius in tract. de Cenſibus in verſ. tanquam res judicata numer. 25. chart. 246.*

7 Quare Actor tranſibat ad aliud medium, nempe ad dicendum inſtantiam continuari contra Reum donatarium omnium bonorum, tanquam in univerſalem ſucceſſorem, maximè poſt litem conteſtatam, *ex his quæ Barboſ. in L. hæres abſens 19. numer. 25. ff. de judic. per L. tam ex contractibus 57. eod. tit. Mendes à Caſtro in prax. Luſitan. lib. 1. cap. 3. num. 19. de quo latè Cov. practic. cap. 8. ex num. 2.* quidquid ſcripſerit idem Barboſ. *in L. ſi conſtante 25. §. ultim. à numer. 16. ff. ſolut. matrim.* idque non ob repræſentationem prædeceſſoris, ſed ex eo quòd per litis conteſtationem inductus fuiſſet quaſi contractus, *juxta L. 3. §. Idem ſcribit ff. de pecul.*

8 At iterum reſpondebatur, quòd cùm donator reſervaſſet mille ſcuta ad teſtandum, Reum ex donatione allegata non apparere univerſalem ſucceſſorem, *ad ea quæ Fachin. controverſ. lib. 6. cap. 89. & cap. 90. cum ſeqq. Grat. deciſ. 39. num. 1. & 2. Caſtill. tom. 4. cap. 53. numer. 2. Joann. Franc. Andreol. Controverſ. forenſ. controv. 2. numer. 3.*

9 Imò abſque illa reſervatione, cum declaraverit ſe bona mobilia, & immobilia dotare, remanſit cum juribus, & actionibus, quæ ſub appellatione mobilium, & immobilium non continentur; *Bart. in L. 1. numer. 5. Cod. ſi adverſus tranſactionem, ubi additio plures citat*; in ipſiſſimis noſtris terminis firmat *Carolus Anton. Moccia caſuum forenſ. cap. 36. num. 1. & à num. 13. Seraphin. dec. 584. numer. 4. faciunt à contrario ſenſu congeſta per Petrum Noguer. tom. 1. allegat. 35. num. 3.* & tertiam bonorum ſpeciem conſti-
10 tuunt. *L. à Divo Pio, §. In venditione in fin. ff. de re judic. notant omnes per text. in L. quam Tuberonis 7. §. In peculio, ff. de peculio, Tiraquel. de Retract. linag. §. 1. gloſ. 7. numer. 9. Math. Berlich. in concluſ. practic. p. 3. concluſ. 33. numer. 4. Barboſ. in L. ſi conſtante 25. §. fin. numer. 2. ad fin. cum ſeqq.* Unde in noſtris terminis Guido Pap. *deciſ. 291. numer. 1.* concludit donationem eo modo factam, non dici omnium bonorum, quod multis confirmat Tiraq. *d. numer. 9.* allegans etiam in ſpecie Bart. *in L. Centurio col. 7. verſ. vel quid ſit, ff. de vulgar.* cujus tamen locum non inveni.
Quinimo donatarium omnium bonorum 11
univerſalem ſucceſſorem non eſſe oſtendit *Antonius de Amato variar. reſolut. 58. à princip. in 2. part.*

Inſtabat verò Actor arguens ſatis eſſe Re- 12
um haberi pro ſucceſſore particulari; quamvis enim per viam regulæ adverſùs iſtum non
tranſeat inſtantia, ut fatentur omnes *in L.* *
in judicio 47. ff. famil. erciſc. Joan. Franciſc. de Ponte conſ. 6. num. 10. & ſupponunt ſtatim citandi, tamen ea regula limitatur in ſucceſſore ex neceſſitate, *L. ſi operarum 29. ff. de oper. libertor. & deducit Bart. ex d. L. in judicio, & tenet expreſſè in L. Si cum hominem, numer. 4. verſ. reſpondeo. ff. de fidejuſſoribus; & ibi Paul. numer. 3. Barboſ. in d. L. ſi conſtante §. fin. num. 22. ad fin. ff. ſolut. matrimon. Giurba deciſ. 107. num. 2.* ex quo infertur inſtantiam tranſire
in ſucceſſorem maioratûs, *Roderic. Soarez* 13
allegat. 27. numer. 1. & clariùs Molin. de primogen. lib. 4. cap. 8. numer. 6. dicen. communem ex Jaſone in L. 1. ff. ad Trebellian. numer. 10. & Socin. juniore conſ. 34. numer. 13. lib. 3. Caſtill. tom. 2. cap. 9. numer. 1. latè Larrea part. 1. deciſ. 35. per tot. fatetur (licèt de ratione dubitet Valaſc. *p. 2. conſultat.* 160. quod præcitatus *Molina* ampliat etiam poſt ſimplicem citationem, adhuc lite non conteſtata; quod tamen non admittit ejus Additionator *Didac. Ludovic. de Lima in verſ. cæterùm,* & eſt contra Barboſ. *in d. L. hæres abſens num. 25. ff. de judic.*

Verùm replicabatur, quòd ut relata do- 14
ctrina habeat locum, neceſſe eſt, quòd Reus fateatur rem, de qua agitur, ſubeſſe maioratui, & quòd ſuper ſola adminiſtratione ſit contentio, ut declarat noſter Cabed. *deciſ. 198. numer. 3. in 1. part.* ibi: *Puta ſi quis contendat maioratûs adminiſtrationem ad ſe pertinere, & ideo ejus bona à poſſeſſore petat, qui etiam ſe adminiſtratorem eſſe dicat.* At ſi Reus eam inficietur qualitatem, (ut in noſtra hypotheſi inficiebatur) nequaquã id erit, cùm deficiat ratio ſuccedendi neceſſariò; *de qua in L. unum ex familia §. 1. de legat. 2.*

Re-

15 Recurrebat igitur Actor ad allegandum rem, de qua erat contentio, alienatam fuiſſe in Reum jam litigioſam, unde intrabat noſtra Ordinat. *tit.* 86. §. 16. *& lib.* 4. *tit.* 10. §. 9. dum tali caſu novum poſſeſſorem reputat, & regulat pro anteriori, *de quo DD. præcipuè Bald. Paul. & Jaſ. in L. à Divo Pio §. Si ſuper rebus, ff. de re judic. Thuſc. lit. S. concluſ.* 176. *numer.* 85. *& latè liter. E. concluſ.* 488. *& liter. L. concluſ.* 381. *numer.* 2. *in terminis Joan. Franciſc. de Ponte d. conſ.* 6. *à num.* 12. *faciunt notata in L. fin. Cod. de litigioſ.* latè dicam *dec.* 61. *à num.* 16.

16 Veruntamen corruebat allegatum; nam alienatio procedebat ex cauſa dotis, in qua eadem Ordin. *eodem tit.* 10. §. 11. ſe ipſam limitat, ut etiam limitat text. *in d. L. fin. ad fin. Cod. de litigioſ. Afflict. lib.* 2. *conſtitut. Rubr.* 41. *num.* 17. *Andreas Cenſal. dec.* 70. *à numer.* 10. *poſt Labyrinthum Salgad. Barboſ. in L.* 1. *ff. ſolut. matrim. p.* 7. *numer.* 45. *in fin.* dicam *d. dec.* 61. *num.* 28.

Ex quibus judicavimus inſtantiam non tranſijſſe.

ADDITIO.

Vide Cabed. part. 2. deciſ. 97. Neviſan. in ſylu. nuptial. lib. 6. numer. 21. & 22. Viu. deciſ. 135. numer. 1. Cov. lib. 2. variar. cap. 12. numer. 4. Gonſal. in reg. 8. Cancel. Gloſ. 8. num. 70. Carleval. de judic. titul. 1. diſput. 2. num. 310. verſ. ſtandum eſt. Molin. de primogen. lib. 2. cap. 4. numer. 5. cum ſeq. Avendan. in L. 40. Taur. Gloſ. 1. numer. 2. Menoch. in conſil. 357. numer. 16. & ſeq. lib. 4. Peregrin. de fideicom. art. 53. numer. 20. & 21. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 647. num. 4. Fuſar. de ſubſtitut. queſt. 620. numer. 1. Peregrin. de jur. fiſc. lib. 7. titul. 1. Mart. de juriſd. 4. part. caſ. 34. numer. 15. & 16. Farinac. Fragm. part. 1. lit. L. a numer. 180. & 184.

Ad numer. 1. uſque ad 6. Sit regula generalis & concluſio. Heres cum convenitur tamquam heres, in eodem loco, & foro conveniri debet, in quo defunctus debuit cōveniri, & de facto ut in præſenti fuit conventus, hanc regulam probat L. heres abſens in princip. ff. de judic. tradunt omnes DD. in dict. L. ubi Bartol. Bald. Angel. numer. 1. Franciſc. de Pont. conſil. 18. numer. 9. vol. 1. Tuſc. lit. H. concluſ. 48. & concluſ. 49. numer. 10. & ratio hujus eſt, quia hæres, & defunctus cenſetur eadem perſona, Aut. de jur. jurand. amorient. Colat. 5. L. heredē 59. ubi Decius & Cagnol. numer. 1. ff. de reg. jur. Surd. conſil. 222. numer. 12. lib. 2. tenet, Gom. leg. 64. Taur. numer. 5. Barboz. L. 19. numer. 10. de judic. Vell. diſſertat. 40. numer. 23. & 62. Carleval de judic. titul. 3. diſput. 9. numer. 2. Idem Gom. 1. variar. cap. 2. numer. 2. & cap. 11. numer. 12. Vell. diſſertat. 11. numer. 10. & 30. & 47. cum aliis; in quam rem plura congeſſit Novar. in prax. elect. & variat. for. quæſt. 20. numer. 2. & 3. cum ſeq.

Unde venit, quod ex perſona heredis nullam mutationem recipit obligatio defuncti, quoad forum, aut aliam rationem, ut tenet L. 2. §. ex his ff. de Verbor. obligat. L. in exequtione, 85, §. pro parte, ubi notat Paul. ff. eod. tit. Surd. d. conſil. 222. numer. 24. lib. 2. tradu nt etiam, Barboz. numer. 20. ſupra. Tuſc. dict. concluſ. 49. numer. 10. ex ea ratione namque, quod judicium ubi cæptum ibi eſt finiendum, ut notant DD. ad text. in L. ubi acceptum 30. ff. de judic. Giurb. deciſ. 23. numer. 1. Barboz. in leg. 7. numer. 273. ff. de judic. Valencuel. conſil. 2. num. 92. & conſil. 49. a numer. 27. Vell. diſſertat. 39. numer. 3. & 42. verſ. tandem. Giurb. deciſ. 23. numer. 1. Carleval de judic. titul. 1. diſput. 2. numer. 487. & titul. 2. diſput. 2. a numer. 3.

Ad illa verba ibi, ſi filius ergo hæres. Licet ex hoc videatur conſequenter filius obligatus ad ſolvenda debita patris, ex cap. 1. de ſolut. & quamvis Bald. in cap. 1. an agnatus vel filius, dixerit, quod filius præſumitur heres, ſi aliud non appareat, hoc tamen ſano modo intelligendum eſt, nempe quod hæc præſumptio non eſt a jure recepta loco probationis, L. nam nec emancipatus ff. de leg. 1. quando filius a creditoribus convenitur, ſed quando agit, ut talis ſemper præſumitur hæres, niſi contrarium probetur, per text. in leg. in ſuis ff. de ſuis & legitim. heredib. inquam de liber. & poſthum; & ita intelligit, & declarat Bald. in L. 1. numer. 38. Cod. comm. de legat. & eum referens Mantic. de conjectur. ultim. voluntat. lib. 12. tit. 10. num. 2. & 3. ubi cum Angel. de Pereglis, ait hanc conſequentiam ſi filius ergo hæres, non eſſe neceſſariam in præjudium filij, ſed ad ejus tantum comodum admitti, cum aliis; & ex quibus verbis, vel factis præſumatur immiſtio hereditatis paternæ, vide Maſcard. de Probat. concluſ. 45. numer. 29. Pichard. in rubr. Inſtit. de hæreditat. quæ ab inteſtat. deferunt. numer. 56. ubi declarat locum Paul. Poſt. de manutent. obſervat. 87. late cum

 aliis

aliis, Aylon ad Gom. lib. 1. variar. cap. 1. numer. 7. in princip. & tandem de beneficio abſtentionis, vide Petr. Gregor. ſintagm. jur. lib. 46. cap. 1. numer. 3. & lib. 42. cap. 35. numer. 23. Gregor. in L. 21. titul. 3. partit. 3. Veſembech. in paratlict. titul. 5. lib. 28. ff or. numer. 3. Parlador. lib. 3. quotidianar. different. 96. Pichard. & Cæter. Inſtit. in §. Sui aut. Inſtit. de hereditat. quæ ab inteſtat. deferunt. Gom. in cap. 9. de tranſmiſſ. hæredit. numer. 15. cum ſeq. ubi optime Aylon. ad eumd. numer. 15. cum ſeq. & cum aliis.

Ad numer. 7. vide DD. in princip. hujus addit. & etiam vide Roderic. allegat. 27. numer. 1. & ſeq. Ricc. part. 3. collect. 688. & part. 6. collect. 2471. Salgad. 3. part. de protect. cap. 9. a numer. 209. & 236. & 4. part. cap. 8. a numer 302. & 2. part. de retent. cap. 12. a numer. 29. & 2. part. Labyrint. cap. 1. a numer. 1. cum aliis, Vell. diſſertat. 40. maxime numer. 63.

Ad numer. 8. uſque ad 12. De donatione omnium bonorum, vide, Gutierr. de juram. confirmat. 1. part. cap. 11. numer. 1. & ſeq. Ludov. Pereyr. deciſ. 142. per tot. & deciſ. 137. & 138. Molin. de Primogen. lib. 2. cap. 10. numer. 10. & ſeq. alter Molin. de juſt. tom. 2. diſput. 280. Robert. lib. 4. rer. judicatar. cap. 2. Tuſc. praticar. jur. tom. 2. lit. D. concl. 648. Marc. Anton. Peregrin. in conſil. 76. numer. 16. & lib. 1. variar. jur. in cap. præſentia depro at. ex numer. 100. uſque ad 112. Fontenell. de pact. nuptial. clauſul. 4. Gloſ. 21. per tot. 1. part. & cum aliis, Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 13. titul. 26.

De donatario omniū bonorum an loco heredis ſit habendū, ut donatarius creditoribus perſonalem actionē exercentibus reſpondere compellatur, adde Bolognet. conſil. 20. numer. 16. Dec. conſil. 237. per tot. Capel. Tolozan. deciſ. 286. Caroc. deciſ. 125. numer. 3. Theſaur. deciſ. 211. num. 8. Vicent. de Franch. deciſ. 686. numer. 4. lib. 4. Ricc. collect. 178. Fontenell. de pact. nupt. clauſul. 7. Gloſ. 3. part. 7. numer. 58. Vol. 2. Peregrin. de fideicom. articul. 53. n. 14. Coſt. in remed. ſubſidiariis remed. 108. Cancer. lib. 3. variar. reſolut. cap. 7. de pact. numer. 128. & 129. & cap. 8. de Donat. num. 44. Boer. deciſ. 204. numer. 43. ubi dicit niſi ex pacto tacito vel expreſſo actum eſſet donatarium creditoribus donatoris ſatisfacere teneri, & licet nunc nec etiam a creditoribus, ſed a donante perciſe poſſe compelli, concludat, & ſentiat, Caroc. deciſ. 125. ſub num. 3. verſ. idque verum, tamen ad evitandum circuitum ex bono, & æquo procedendo judicem poſſe condēnare donatarium ad ſatisfaciendū creditoribus, non expectato, quod a donatore prius conveniatur, ita Boer. teſtatur, in loco ſupra citat.

Ad numer. 13. uſque in fin. ex his deducitur concluſio, videlicet, quod inſtantia cœpta cum maioratus poſſeſſore tranſit in ſequentes ſucceſſores, ita ut non debeat ſic denuo cum ipſis inchoari, & poſt hic adduct. vide Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 647. numer. 2. prope fin. de qua re etiam vide Valencuel. conſil. 60. ex numer. 6. cum plurib. ſeq. Vicent. Fuſar. cum plurib. adduct. de ſubſtitut. quæſt. 620. ex numer. 1. ubi numer. 2. ampliat in fiſco, ex Bald. Angel. & Intrigliol. quos citat, quam ampliationem exornant Peregrin. de jur. Fiſc. lib. 7. tit. 1. Alfar. tract. de offic. fiſcal. Gloſ. 16. a numer. 21. Marth. de juriſd. 4. part. Caſ. 34. numer. 15. & 16. Farinac. fragm. part. 1. lit. L. a numer. 180. & 184. quando agit contra debitorem debitoris, & numer. 185. quando non tenetur ſtare judicio cœpto quando ſucceſſit privato, late Barboz. in leg. ſi conſtant. 35. §. fin. ex numer. 15. ff. ſolut. matrim.

Adverte ſuperiora procedere, ſi a majoratus poſſeſſore bona fide lis proſequitur, cæterum ſi dolo, fraude, negligentia, aut colluſione id fiat, nam tunc ſucceſſoribus non nocet, ut tradunt Caſtilh. tom. 5. cap. 157. n. 22. 26. & 27. Molin. de juſt. dict. diſput. 647. numer. 5. Peregrin. de fideicom. artic. 53. numer. 57. & 59. Valencuel. conſil. 60. ex numer. 64. cum plurib. ſeq. Fuſar. de ſubſtit. quæſt. 622. numer. 13. ubi numer. 14. ſubjungit, quod colluſio præſumitur eo ipſo, quod gravatus hæres non curabit jura ſua deducere, & numer. 15. quod probatur eo ipſo quod non appellavit, vel reductionem non petiit ad arbitrium boni viri quando ſumus in laudo, de quo etiam vide Perigrin. d. artic. 53. numer. 39. Cald. Pereyr. quæſt. 23. numer. 84. Mier. de Maiorat. quæſt. 14. part. 4. numer. 136. Molin. de juſt. ſupra; denique probata fraude, aut colluſione ſententia etiam non nocebit ipſi, contra quem lata eſt, ut obſervat P. Molin. ſupra. Peres de lar. cap. 20. tract. de vit. homin. numer. 55. & 56. cum aliis.

DE-

DECISIO LII.

De judicio poſſeſſionis momentaneo.

Ad L. unic. Cod. de moment. poſſeſſ. fuerit. appell. Ac noſtram Ordin. lib. 3. tit. 48. in princip.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus.*
2 *Prætor per remedia poſſeſſoria eis ſolis ſuccurit, qui nec vi, nec clam, nec precariò poſſident.*
3 *Ubi duo affirmant ſe poſſidere, nec diſcernitur quis poſſideat, quale judicium detur.*
4 *In hoc judicio proceditur ſummariſſimè, & an detur appellatio?*
5 *Ubi datur aliquis ordo judicialis, ſemper datur appellatio ſaltem quoad effectum devolutivum.*
6 *Utrùm in hoc judicio debeat fieri ſequeſtratio? & varia remiſſivè num. 7.*
8 *In obſcuris Reo favendum eſt.*
9 *Judicis officium favere debet poſſidentibus naturaliter.*
10 *Faciliùs conceditur retentio, quàm reſtitutio.*
11 *Nominatio poſſeſſoris ad ſucceſſionem eſt ſpecies tituli pro poſſeſſore.*
12 *Inter contendentes ſuper poſſeſſione, ſi probationes ſint æquales, vincit qui habet titulum.*
13 *In hoc caſu, & judicio qui detinet, dicitur quaſi poſſeſſor.*
14 *Sententia lata in hoc judicio eſt interlocutoria.*

1 PEr obitum poſſeſſoris maioratûs, duo aſpirantes ad ſucceſſionem, pro capienda poſſeſſione villæ capitalis, ita ſimul cucurrerunt, ut non potuerit verificari
2 quis prius eam occupaverit. In quo caſu dicebam, quòd nullus litigantium poſſidebat, ut remedijs poſſeſſorijs valeret juvari; quia uterque vi ſimul occupavit; Prætor autem eis ſolùm ſuccurrit, qui nec vi, nec clam, nec precariò poſſident, *L. 1. ff. & C. uti poſſidet.*

Eramus in judicio, de quo J. C. *in L.* 3
liberi 7. §. fin. ff. de liberal. cauſ. & in L. pen. de aqua quotidi. & æſtiva, ac Summus Pontifex *in cap. Cum veniſſent 6. de Inſtit.* Antiqui illud appellarunt *vindiciarum*: Moderni vocant *momentaneum*: Caſtellani ſpecialiter nuncupant *judicium interim.* Galli *recredantiam*, vel *cauſam novitatis*; Germani *proviſionale decretum*: Itali *novam proviſionem*; nos *præparatorium ad pleniorem cauſam.* Dantur quippe ubi duo affirmant ſe poſſidere, nec diſcernitur quis poſſideat. Tunc judex providet, quis in pleniori diſputatione ſuper proprietate, vel ipſa etiam poſſeſ-
ſione agere debeat partes Rei, vel Actoris, 4
& hoc ex officio; vel ad ordinandam, ſeu præparandam litem, ut jam dixi, vel ad rixas vitandas, *juxta L. æquiſſimum, aliàs L. ſi cujus 13. §. Sed ſi inter duos, ff. de uſufruct. & notata in L. ult. de offic. procurat. Cæſar.* proceditque ſummariſſimè, *Bald. in L. ordinarij 13. numer. 9. Cod. de rei vendicat. Cancer. variar. tom. 3. cap. 14. ex num. 4. Cyriac. lib. 1. controverſ. 245. à numer. 5. maximè numer. 9.* ita ut appellationem non admitti dixerint poſt multos *Joſeph. Ludovic. deciſ. 20. num. 5.* ſic intellecta *L. unic. Cod. ſi de momentan. poſſeſſ. fuer. appellat. Gratian. deciſ. 55. numer. 1. Cyriac. d. lib. 2. controverſ. 366. à num. 9.* ubi refert judicatum *Cabed. p. 1. dec. 66. Poſthius de manuten. obſervat. 106. num. 33.* ubi extendit, ut neque ad effectum devolutivum concedatur appellatio; verius tamen eſt dari ad hunc effectum, & ſolùm negari ad ſuſpenſivum, ut intelligit *Fachin. controverſ. lib. 1. cap. 75. verſ. atque hæc poſtrema, Gratian. diſcept. tom. 1. cap. 74. à num. 5.* ubi *à num. 12.* addit quòd nihilominus in interloquutorijs impoſſibilis, vel difficilis reparationis admittatur appellatio ad utrumque effectum; multaque de praxi circa hanc

rem referunt ultra prænominatos, *Guid. Pap. quæſt.* 552. *in materia*; *Cov. pract. cap.* 17. *ac plures apud Menoch. egregie tractantem de retinend. poſſeſſ. remed. ultim. & de recuper. in prælud. a num.* 24. conducunt quæ Poſthius *ſupra obſervat.* 49. Inter quæ illud certum eſt, quòd praxis noſtrâ tali appellationi ſemper defert effectum devolutivum, ut & in Gallia, Cathalonia, alijſque Hiſpaniarum Provincijs practicari refert prædictus Poſthi-
5 us *obſervat.* 106. *numer. fin.* quod forſitan eſt, quia apud nos, & illos in hoc judicio ſervatur aliquis ordo judicialis, quo caſu ſemper datur appellatio in devolutivo, ſecundùm eundem Poſth. *ubi proximè numer.* 77.

6 Interponendo igitur judicis officium, ſcio in tali dubio juberi ab aliquibus ſequeſtrationem fieri, *ut refert Menoch. de retin. remed.* 3. *num.* 742. *& d. remed. ultim. numer.* 45. *Poſth. de manut obſervat.* 71. *numer.* 124. *& ſeqq.* Verùm hoc admitti non debet, niſi adſit timor (qui in noſtra cauſa aberat) ſcandali, vel rixarum, ut advertit Decius *conſ.* 366. *pro declaratione num.* 13. *Hunnius in Encyclopæd. p.* 3. *tit.* 12. *cap.* 1. *num.* 20. & probatur ex noſtra Ord. *lib.* 4. *tit.* 95. §. 2. tam quòd ſit contra prohibitionem *L. un. Cod. de prohibit. ſequeſtrat. pecun.* quàm quòd eo modo remaneret difficultas cognoſcendi quis in ſubſequenti proceſſu acturus eſſet, Reum, vel Actorem, ut notavit Bart. *in L. ſi duo* 3. *numer.* 4. *ad fin. ff. uti poſſidet.* Imò non ſolùm timorem, ſed probationem futuræ rixæ requiri tradit Valaſc. *conſult.* 191. *num.* 37. *ex Angel. conſ.* 107. *num.* 3. ne liberum Judici maneat procedere ad ſequeſtrum pretextu illius timoris.

Qua propter rem diffiniendo conſideratis
7 varijs opinionibus in iſto puncto, apud Bart. *ſupra*, & Menoch. *d. remed.* 3. *à numer.* 739. ad quem locum ipſe ſe refert *d. remed. ultim. num.* 44. in favorem Rei pronuntiabam triplici capite.

8 Primò ex generali regula: cum ſunt partium jura obſcura, Reo favendum eſt potiùs, quàm Actori *de regul. jur. in* 6. *& L. favorabiliores* 167. *ff. eod. titul.* Si dici poterat in tali caſu conſiderari Reum, vel Actorem, ad ea quæ Menoch. *d. remed.* 3. *num.* 760.

9 Secundò principaliùs, quoniam Reus in præſenti ſtatu habebat ſaltem naturalem poſſeſſionem, ſeu detentationem, villam enim habitabat; ergo judicis officium contra eum non poterat procedere in favorem Actoris, cujus jus (ſi quod erat) dubium valde extabat. Quinimo naturaliter poſſidentibus debet favere judicis officium, de quo agimus, ſic in terminis *Bald. conſ.* 338. *præmittendum eſt ad evidentiam, num.* 2. *lib.* 5. *Cov. practic. d. cap.* 17. *num.* 5. *verſ. ego verò, & verſ. ſic ſane*; *Menoch. de retin. d. remed. ult. à numer.* 15. *Poſth. d. obſervat.* 71. *à num.* 57. *& deciſ.* 3. *numer.* 1. *& deciſ.* 13. *num.* 2. *& deciſ.* 20. *num.* 1. *& deciſ.* 21. *num. etiam* 1. *ac paſſim in deciſionibus ſeqq. Guid. Pap. d. quæſt* 552. *numer.* 3. *&* 4. ubi ex hac ratione ita advertit, *ſuper omnia cave, quòd non narres tale factum, per quod videaris expulſus deſijſſe poſſe-
diſſe, quia te ipſum excluderes*, Niger. *Cyriac.* 10
tom. 1. *controverſ.* 10. *num.* 6. Cui eſt proximum illud, quod circunfertur, facilius retentionem, quàm reſtitutionem concedi, *argum. L.* 2. *Cod. de fideicom. Menoch. ubi proximè num.* 19.

Tertiò, quia Reus habebat pro ſe talem 11
qualem titulum, ſcilicet ultimi poſſeſſoris vocationem, ſeu nominationem in teſtamento; quæ quidem nominatio eſt ſpecies tituli conſtituens in quaſi poſſeſſione; *Gabriel Pereyr. dec.* 25. *num.* 8. At verò inter con- 12
tendentes ſuper poſſeſſione, ſi probationes ſint æquales, vincit habens titulum, *per L. fin. Cod. de edicto D. Adrian. & cap. Licet. de probat. docet Bart. in L. Si duo, num.* 4. *poſt med. verſ. ſed ſi uterque, ff. uti poſſidet innumeris confirmat Menoch. ſupra remed.* 3. *num.* 733. *conducit Cyriac. d. controverſ.* 10. *num.* 36. in terminis Poſth. *de manut. d. obſerv.* 71. *num.* 105.

Ex quibus fuit judicatum, quòd Reus non turbaretur, donec lis ſuper proprietate, vel plenariâ poſſeſſione incepta, & finita eſſet; imò conſervaretur in ſtatu, quem ha- 13
bebat; quem ſtatum quaſi poſſeſſionem DD. appellant, *argum. L. Attilius Regulus* 27. *in fin. ff. de donationib. Paul. Caſtrenſ. conſ.* 3. *in cauſa quæ vertitur, num.* 1. *in fin. lib.* 2. *Cov. d. num.* 5. *verſ. ſic ſanè*, ubi addunt 14
ſententiam iſtam eſſe interloquutoriam, ut in movenda lite iſte, pro quo judicatur, ſit Reus.

In proceſſu oppidi de *Abrantes Emmanuelis Mendes* cum alijs apud Notar. *Joannem Correa da Coſta.*

ADDITIO.

VIde DD. in add. 47. aduct. & Boccat. de interdicto uti poſſid. cap. 17. num. 4. Menoch. de retinend. poſſeſſ. remed,

med. ult. numer. 43. Ricc. part. 8. colleƈt. 3802. Bartol. in L. 2. numer. 2. Cod. de ediƈto Divi Adrian. Tollend. Lancelot de Attentat. 2. part. cap. 4. Limitat. 23. numer. 11. 12. & 13. Carleval. de judic. tit. 2. tom. 2. diſput. 6. numer. 6. Becc. conſil. 21. num. 10. Surd. conſil. 528. num. 20. cum aliis.

Ad numer. 1. uſque ad 5. Adverte, quod ſicut dominium alicujus rei penes duos eſſe non poteſt, juxta diſpoſitionem text. in L. ſi ut certo 5. §. ſi duob. ff. de comodat. ita eodē modo poſſeſſio ſe habet, propter repugnantiam quam conſiderant DD. de qua videndi ſunt, Gom. in L. 45. Taur. numer. 99. & ſeq. & cap. 9. de probat. & ubi Gom. in diƈt. loco omnes rationes, quæ conducunt ad talem repugnantiam conſiderat; cum omnib. DD. ad text. in L. 1. §. ex contrario ff. de acquirend. poſſeſ.

Notta: quod cauſa criminalis non facit ſuſpendere cauſam civilem poſſeſſorij, & hanc reg. tradit Bartol. in L. 2. numer. 2. ubi explicat tametſi agat de crimine objeƈto per modum exceptionis, cum Salicet. numer. 2. Cod. de ediƈt. divi Adrian. tollend. ubi etiam ſi crimen objiciatur per modum principalis accuſationis, & ſimiliter Fulgoz. numer. 2. Alexand. numer. 4. Capic. deciſ. 25. num. 6. Lancelot. de attentat. 2. part. cap. 4. limitat. 23. numer. 13. & ratio hujus eſt, quia poſſeſſorium non ſuſpenditur ex cauſa requirente altiorem indaginem, quia eſt judicium ſummarium, cauſa autem criminalis altiorem indaginem requirit, juxta egregie notata a Menoch. de retinend. poſſ. remed. ultim. numer. 43. & doƈtiſſimo Ricc. part. 8. colleƈt. 3802; & videtur apte probari ex text. in L. 1. Cod. de appellat. ubi DD.

Et tandem a ſententia in cauſa poſſeſſionis lata an poſſit appellari, vide Zabarel. in Clem. Unic. numer. 10. de ſequeſtr. poſſ. Cevall. 2. part. cognit. quæſt. 10. & 18. & 132. & 143. & 154. ubi quando, Larr. deciſ. 6. num. 6. Garc. de Nobilitat. Gloſ. 1. §. 2. Gom. in L. 45. Taur. numer. 194. Salgad. de proteƈt. 2. part. cap. 6. numer. 12. & ult. & cap. 7. numer. 43. & 56. & part. 3. cap. 12. Vell. diſſertat. 48. numer. 58. Cævall. com. contr. comm. quæſt. 15. Molin. lib. 3. de primogen. cap. 13. numer. 17. Ciriac. controverſ. 366. cum aliis; Ricc. part. 1. colleƈt. 167. & part. 4. colleƈt. 990.

Ad numer. 6. uſque infin. De ſequeſtratione, quomodo, & quibus in caſibus fieri debeat, & quæ eam præcedere debeant, vide Bobadilh. lib. 3. Politicor. cap. 14. numer. 22. Cancer. lib. 2. variar. cap. 4. Gom. in L. 45. Taur. numer. 125. Ricc. part. 1. colleƈt. 223. & 328. Salgad. part. 2. de proƈtet. cap. 1. numer. 187. & cap. 16. & part. 1. labyrint. cap. 13. §. unic. & part. 3. cap. 6. numer. 7. Larr. deciſ. 58. Hermozilh. in L. 1. Gloſ. 4. a numer. 3. & L. 5. Gloſ. 6. num. 1. titul. 3. part. 5. Leon. deciſ. 5. Ciriac. controverſ. 507. Caſtilh. de alim. cap. 13. Molin. traƈt. 2. de juſt. diſput. 522. & ſeq. Amat. Roderic. part. 1. de concurſ. credit. artic. 6.

Et an judex poſſit decernere ſequeſtrationem ubi timetur Scandalum, ſeu rixa inter partes, vel alia Similia, add. & vide Jaz. in L. quidam numer. 4. ff. ſi certum petat. Gom. in L. 45. Taur. numer. 197. Hipolit. Sing. 543. Menoch. remed. 1. recuperand. num. 322. Cened. praticar. & Canonicar. quæſt. lib. 1. quæſt. 10. numer. 1. & 2. Valaſc. Conſult. 29. num. 17. Cald. Pereyr. quæſt. forenſ. lib. 1. quæſt. 21. numer. 44. quod fieri etiam poteſt ſi timor ſit diſſipationis, juxta cap. ult. de ſequeſtr. poſſeſſ. vide Lancelot de Attentat. part. 2. cap. 12. ampliat. 12. numer. 12. cum aliis.

Unde venit, quod ſummaria cauſæ cognitio deſideratur in hoc judicio poſſeſſorio, ita Menoch. de retinend. remed. ult. numer. 14. 15. & 29. Salgad. de reg. proƈtet. cap. 12. n. 3. Scacc. de appellat. quæſt. 17. Limit. 6. membr. 2. num. 4. Gom. in diƈt. L. 45. Taur. numer. 226. Conſtant. Roger. in traƈt. de remed. poſſeſſ. num. 15. Paz de tenut. cap. 3. numer. 26. Boccat. de interdiƈt. cap. 20. numer. 8. neque requiritur ordo judiciarius, veluti libelli oblatio, conteſtatio litis, aut concluſio cauſæ, ita Salgad. ſupr. numer. 3. Menoch. numer. 27. Boccat. numer. 15. citatio tamen ommitenda non eſt, ita Menoch. numer. 31. & 33. Boccat. numer. 8. Cancer. part. 1. reſponſor. jur. ex n. 4. ſed ſi ſuper aƈtuali poſſeſſione aprehendenda rixa, ſeu ſcandalum timeatur, tunc cum A. hic judex ex officio procedere debet, ut poſſeſſionem tradat, vel rem ſequeſtro commitat, cui adde Scacc. ſupra numer. 1. & 11. Boccat. numer. 22. Anton. Gom. & Roger. ubi omnes ſupra in ſuis locis.

Notta: in his cauſis non eſt opus probationum publicatione, quæ ut aliæ ſolēnitates judicij præter mitti ſolent, ut ſupra diximus & Menoch. notat ſupra numer. 40. Molin. de primog. cap. 13. lib. 3. numer. 67. ubi quod aliud cum de tenuta primogenij controvertitur, ita Paz in traƈt. de tenut. cap. 2. numer. 27. cum aliis.

Quæres, an manuteneri debeat in hoc judicio poſſeſſorio poſſeſſor, qui adverſus ſe habet

bet juris præſumptionem, de qua vide Menoch. ſupr. a numer. 21. Gutierr. praticar. lib. 3. quæſt. 19. a numer. 11. Palac. Rub. in cap. per veſtras num. 46. de donat. int. Tuſc. lit. M. concluſ. 79. Argel. de aquirend. poſſeſſ. quęſt. 3. art. 4. ex numer. 25. Mareſcot. fuze variar. lib. 1. cap. 11. Salgad. de retent. Bullar. part. 2. cap. 16. numer. 17. Marta. de juriſd. part. 2. cap. 5. cum aliis.

DECISIO LIII.

Utrùm Actor, qui agit de probanda poſſeſſione Rei illam negantis, ſi deficiat in probatione dictæ poſſeſſionis Rei, poſſit revertere ad libellum, & actionem reivendicationis?

Ad L. fin. ff. de reivendicat. Ac noſtram Ordin. lib. 3. titul. 32. §. 2. & titul. 40.

SUMMARIUM.

1 *Caſus proponitur, & citantur DD. de materia tractantes.*
2 *Poſſeſſorium non præiudicat petitorio regulariter.*
3 *Sed in caſu præſenti eſt contra.*
4 *Agens rei vendicatione, quid debeat probare.*
5 *Judicium poſſeſſorium regulariter eſt ſummarium.*
6 *Dominium eſt difficile probatu.*
7 *Non admittuntur novi teſtes ſuper eo, de quo jam alij fuerunt interrogati.*
8 *Reus negans ſe poſſidere, ſed convictus, & poſſeſſione privatus, poteſt agere de proprietate, gerens perſonam Actoris.*

1 EGit Actor de probanda poſſeſſione Rei ſe poſſidere negantis; in terminis noſtrę Ordinat. *lib. 3. tit. 32. §. 2. & tit. 40. ac L. fin. ff. de reivendicat.* de quo puncto tractarunt *Marcus Anton. Cuccus in tract. de mentiēte à numer. 67. Roman. conſ. 70. viſis themate, & quæſtione, Curtius in additionibus ad practic. Papienſ. in forma primi libel. quo act. real. Marſil. ſingular. 242. Afflict. deciſ. 18. Menoch. conſ. 2. numer. fin. Monach. deciſ. Florent. 3. Surd. conſ. 214. Ciarlin. controverſ. forenſ. cap. 66.* In Caſtella eſt *L. 3. tit. 3. part. 3.* Defecit verò Actor in probatione dictæ poſſeſſionis Rei; & volebat revertere ad libellum, ordinarióque continuare actionem reivendicationis. Diſputatum fuit an poſſet? Di-
2 ximus quòd non. Nam, quanvis per viam Regulæ poiſſeſſorium non præjudicet petitorio; *L. naturaliter 12. §. Nihil commune, ff. de acquir. poſſeſſ.* de quo dixi *dec. 47.* maximè cum hæc inſpectio fuiſſe merè poſſeſſoria; *L. & an eadem 14. §. fin. ff. de except. rei judicat. explicat Paul. Caſtrenſ. conſ. 43. videtur dicendum, à num. 2. lib. 1.* attamen in præſentibus terminis contrarium verius 3
fuit viſum.

Probatur authoritate gloſſæ in poſitione caſûs *d. L. fin.* ibi: *Quilibet de levi poterit ſe liberare ab in rem actione, quia negando ſe poſſidere liberatur.* Item authoritate Bart. *ibidem in ſummario* ibi: *Qui negat ſe poſſidere, non poteſt conveniri actione,* tetigit *Monach. d. deciſ. Florent. 3. num. 5.* Quidquid inſinuet Cuccus *ſupr. num. 69.*

Ratio eſt, quia rei vendicatione agens non 4
ſolùm debet probare dominum ex parte ſua, *L. in rem 23. ff. de reivendicat.* ſed inſimul poſſeſſionem ex parte Rei, *L. officium 11. ff. eodem tit.* atqui in vero poſſeſſionis judicio, cujus natura ut plurimum eſt ſumma- 5
ria, *argum. textus in princip. Inſtit. de interdict. & gloſſ. 1. in Rubr. ff. eod. ac noſtræ Ordinat. lib. 3. tit. 48.* deciſum fuit Reum non poſſidere, er go deficit requiſitum ad reivendicationem.

Porrò, cum A ctor negatam poſſeſſionem probare intendit, ſe mittit in fortunam excuſandi probationem dominij ſui, *juxta d. L. fin. de reivendic. & Ordinationes ſupra numer. 1. allegatas;* quo ſatis lucrabitur ex 6
Rei mendacio, cùm dominium difficile ſit probatu, *ut notatur in L. cum res, Cod. de probationibus; & proſequitur Maſcard. concl. 535.* Satque punitur Reus convictus, dum ad tradendum non domino obligatur, contra text. *in L. fin. Cod. de reivendicat.* Nimium autem foret, manente Reo cum vi-

ctoria

ctoria veri, poſt periculum denuo moleſtari; & Actori, qui faciliorem lucrandi viam elegit, poſtquam in hoc cecidit, aliam ſectari.

7 Conducit noſtra Ordin. *lib.* 3. *tit.* 83. §. 2. *& Clement. de Teſtibus*, dum ob ſubornationis timorem non admittunt novos teſtes ſuper eo, de quo jam alij fuerant interrogati, ut dicemus latiùs *dec.* 57.

Quapropter apud omnes leges, & DD. de hoc agentes, ſolummodo fit mentio de lite ſuper proprietate, quam Reus jam poſſeſſione privatus, Actorem gerens movere poteſt; nunquam verò de lite continuanda per Actorem, ſi à probanda poſſeſſione ce-

8 cidit. Quinimo poſitum fuit in quæſtione, an Reus de proprietate foret audiendus? Ut conſtat ex Bart. *in d. L. fin. num.* 10. ibi: *Quæro tranſlata poſſeſſione, &c.* quaſi tanta ſit vis judicati in poſſeſſionem, ut etiam Reum ipſum expellat; admittitur tamen juxta veram doctrinam, ut videre eſt *ex Afflict. d. dec.* 18. *in finalibus verbis*; *Cuccus d. numer.* 69. *Surd. d. conſ.* 214. *numer.* 5. quam partem ſequuta fuit noſtra Ord. *l.* 3. *tit.* 32. §. 2. *& tit.* 40. *in princip.* & apud Caſtellanos *d. L.* 3. *tit.* 3. *part.* 3.

Ita, confirmando Prætoris Curialis ſententiam, judicavimus, quòd in dictis terminis, ſi, Reo negante poſſeſſionem, Actor agat de illa probanda, & deficiat, non audietur denuo ſuper proprietate; uno tamen doctiſſimo Collega in contrarium dicente, quòd adhuc Actor ad proprietatem poterat redire.

In proceſſu *Ulyſſiponenſi Domnæ Meſſiæ Maſcarenhas* cum *Franciſco Gomes Henriques*, apud Notar. *Antonium de Azevedo Machado.*

ADDITIO.

Vide Larr. allegat. 6. num. 1. cum ſeq. Rox. de incompatibilit. part. 5. cap. 5. a numer. 29. Barboz. in L. 37. a num. 114. ff. de judic. Pariſium in L. nil natural. inquam naturaliter §. nihil commun. num. 52. ff. de acquirend. poſſeſſ. Marizilan. in leg. ſi de proprietate Cod. ſi a non competenti judice. numer. 21. Auguſtin. Beroum lib. 2. conſil. 102. numer. 29. & 48. Menoch. de de retinend. remed. 3. numer. 808. Imol. in cap. veniens numer. 11. Panormitan. numer. 26. de præſcript. Surd. conſil. 49. num. 40. Cravett. conſil. 503. numer. 7. Menoch. conſil. 795. numer. 30. Bruneman. in cōm. ad text. in L. res alienas 28. verſ. ſed tamen Cod. de rei vind. Garc. de nobilitat. Gloſ. 11. per totam. Rebuf. in repetition. cap. Paſtoral. ex numer. 105. præcipue ex numer. 145. de cauſ. poſſeſſ. & proprietat. Carleval de judic. tom. 2. titul. 2. diſput. 2. numer. 1. verſ. de cumulatione autem petitorij. Cum aliis. Maſcard. deprobat. vol. 3. concluſ. 1200. num. 14. 15. cum multis. Peg. forenſ. cap. 3. numer. 496. Pereyr. deciſ. 62. Cævall. quæſt. 128. com. contr. com. cum aliis.

Ad numer. 1. vide DD. ſupra. & Caſtilh. tom. 3. cap. 18. & cum aliis Peg. ſupra. & Cævall. qui pro utraque parte plures refert.

Ad numer. 2. & 3. vide add. hic ad deciſ. 47. & DD. in ipſa adduct. & adverte quod licet Bartol. in §. nil commun. num. 4. tenuerit, ſententiam latam in poſſeſſorio mixtam cauſam proprietatis habentē petitorio perjudicare, tamen contrarium tenet Calderinus, & Antonius de Butrio in cap. cum dillectus de cauſ. poſſeſſ. & proprietat; & Alexand. in d. §. nil commun. numer. 37. ubi ad hoc ponderat expreſſum text. in leg. ſed ſi ante ff. de exception. rei judicat. ubi ſententia lata in poſſeſſorio in quo incidenter agebatur de dominio non perjudicat, ſi poſtea principaliter quis velit agere judicio petitorio, nam ibi per confeſſoriam petiit ſervitutem viæ per fundum tuum ad meum pertinere, & ſic incidenter de dominio fundi, quia ſervitutus debebatur prædio dominanti. L. ſi cui ff. de ſervitut: tamen ſententia latā pro reo non obſtat, quia contra eum poſſit poſtea agere rei vindicatione ad fundum, ut ibi deciditur, ſequitur Hermanobhes & Decius num. 41. Antonius Rubeus, numer. 186. & ſeq. concludit Larr. allegat. 6. numer. 2. cum ſeq. ubi plura invenies ad hanc materiam, ubi vide.

Ad numer. 5. vide add. hic. ad deciſ. præced. verſ. inde venit, cum ſeq.

Ad numer. 4. uſque ad 7. Adverte, quod cum dominium ſit difficilis probationis, licet conjecturis probari poſſit, ut aſſerit Gratian. forenſ. cap. 188. numer. 7. Menoch. de arbitrar. controv. 1. Caſ. 42. Maſcard. deprobat. concluſ. 548. & per cōfeſſionem, ut ait Guid. Pap. deciſ. 212. Guilhem. deciſ. 5. num. 454; aut per famam, ut affirmat Sylvan. conſil. 36. a numer. 13. Menoch. conſil. 19. a numer. 73. & conſil. 395. numer. 36. Gam. deciſ. 88. Barboz. in leg. ſi alienam num. 86. ff. ſolut. matrim. & ideo teſtibus probari poteſt dominium, ut conſiderat, Maſcard. concluſ. 548. numer. 7. & cap. cum res deprobat; requiritur tamen quod teſtes deponant de quatuor requiſitis ſigillatis per Menoch. 6. præſumpt. 63. a numer. 5. Surd. deciſ. 263. a numer.

mer. 13. quos vide.

Et notta: quod tantumodo deffectuozæ probationes circa dominium admittuntur, quando de eo agitur incidenter, etenim tunc de probatione poſſeſſionis infertur ad dominium, ut notat Bartol. in L. quidem in ſuo numer. 14. de cond. inſtit. Menoch. de recuperand. remed. 11. numer. 32. Surd. de aliment. titul. 1. pag. 123. numer. 2; ſecus tamen dicendum quando principaliter intentatur actio reivindicationis, ut in preſenti, quoniam tunc A; duo tenetur docere, dominium, ſcilicet, & poſſeſſionē, ut probat text. in L. qui petitorio, & L. dominium, de reivindicat. Ord. lib. 4. tit. in fin. princip. Maſcard. concluſ. 537. Valaſc. de jur. emphit. quæſt. 14. a numer. 5. L. quintus, §. argento ff. de aur. & arg. legat. Menoch. conſil. 1119. numer. 14. quod quidem dominium in preſenti tenetur A. edocere ſpecifice, non generaliter, & confuſe, ut probat L. idem pomponius 5. §. fin. de reivindic. Gom. 2. variar. cap. 11. numer. 8. verſ. nona concluſio. Tiraquel. de jur. marital. Gloſ. 7. num. 164. Gratian. forenſ. cap. 533. a numer. 43. deciſ. 25. a numer. 16. cum aliis.

Et tandem de probatione dominij, vide Valaſc. ſupra 1. part. cap. 9. numer. 7. Barboz. leg. 12. num. 79. & 83. ff. de judic. Vell. diſſertat. 46. a numer. 10. & 29. Hermozilh. L. 23. Gloſ. 8. numer. 5. tit. 5. part. 5. Salgad. 2. part. labyrint. cap. 22. a numer. 74. Ricc. part. 2. collect. 311. & part. 4. collect. 1460. Tondut. lib. 2. quæſt. 41. Surd. deciſ. 10. late Balmaſed. de collect. quæſt. 8. Menoch. lib. 2. de arbitrar. caſ. 42; & an probetur per inſtrumenta, vel leviores probationes, ſeu indicia, vel argumenta, fama, & per alia ſimilia, invenies cum aliis apud Peg. forenſ. reſolut. cap. 3. num. 45. cum ſeq. optime explicatum, ubi vide.

Ad numer. fin. vide Felin. cum ampliationib. & limitat. in cap. cæterum. numer. 28. Dueñas reg. 335. Hypolit. in ſingular. 242. Caſaneum in conſuetud. Burg. rubric. 4. §. 17. numer. 5. Guillem. Benedictum in cap. Raynunt. de teſtam. verb. ſi abſque liberis, numer. 164. qui rem hanc multis exornat, atq̃ corroborat doctrinis. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 109. per tot. & cum multis aliis Caſtilh. tom. 3. cap. 18.

DECISIO LIV.

An exemplum ſcripturæ non deſumptum ad originali fidem faciat?

Ad L. 2. ff. de fide inſtrument. cum ſimilib. Ac noſtram Ordinat. lib. 2. titul. 25. & lib. 1. tit. 78. §. 4. & 17. cum ſeq.

SUMMARIUM.

1 *Inſtrumētum publicum quinque modis conſideratur.*

2 *Protocolum, ſeu Regiſtrum quid ſit: fidem facit, num. 3.*

4 *Originale, ſeu principale, quod etiam vocatur Authenticum, quale ſit: fidem facit, num. 5.*

6 *Exemplum ſumptum, vel tranſumptum quod ſit: quando, & quomodo fidem faciat.*

8 *Exemplum exempli non facit fidem, ſed facit indicium.*

10 *Authenticum inſtrumentum quale ſit, & num. 12. & vide num. 14. & 17. plenè probat num. 13.*

11 *Novellæ Conſtitutiones Juſtiniani quare vocantur Authenticæ.*

15 *Scriptura prolata ex archivo publico fidem facit.*

16 *Libri notarum, qui manent penes Tabelliones, reputantur ad inſtar archivi publici.*

IN hac materia, ſeparando certa ab incertis, quæ DD. cumulant, ſciendum eſt, quòd inſtrumentum publicum quinque 1

que

que modis conſideratur. Aut enim eſt Protocolum, ſeu Regiſtrum, aut Originale, ſeu Principale, quod etiam vocatur Authenticum; aut Exemplum ſumptum, vel tranſumptum, aut Exemplum Exempli, aut Authenticum alterius ſpeciei diſtinctum à ſupradicto Originali.

Protocolum, ſeu Regiſtrum, eſt ſcriptu-
2 ra, quæ à Tabellione conficitur, & apud eum manet ad perpetuam rei memoriam, de qua *in authent. de Tabellionibus*, §. *Illud quoque*, *collat.* 1. *cap. Quoniam contra falſam de probat. cap. penult. de fid. inſtrument. Ordinat. noſtra lib.* 1. *tit.* 78. §. 4. *ac in Caſtella L.* 4. *&* *L.* 54. *tit.* 18. *part.* 3. *& L.* 13. *titul.* 25. *lib.* 4. *novæ recopilat.* De hoc non
3 eſt dubium quòd pleniſſimam fidem faciat conſtituens fontem, unde cætera præſentanda in judicio dimanant, prout in juribus ſupra allegatis, & noſtra Ordinat. *d. tit.* 78. §. 17. *cum ſeqq.*

Originale, ſeu principale, quod etiam
4 vocatur Authenticum, dicitur prima ſcriptura, quæ ab eodem Tabellione, vel ejus ſucceſſore à partibus rogato ex illo Protocolo, ſeu Regiſtro à ſe confecto, extrahitur, & partibus datur, de qua *text. in L.* 2. *ff. de fid. inſtrum. L. fin. ff. quemadmodum. teſtam. aperiant. L. cenſus ff. de probationibus*; *L.* 4. *& L. Pomponius, ff. famil. erciſcund. L.* 3. *Codic. de diverſ. reſcript. Authent. ut fratrum filij*, §. *Illud quoque, collat.* 9. ibi: *vel ſi principalia inſtrumenta pereant*; *cap.* 1. *& ultim. de fide inſtrumentor. Ordinat. noſtra d. tit.* 78. §. 17. *cum duobus ſeqq.* & in Caſtella *L.* 55. *d. tit.* 18. *partit.* 3. De hac etiam non dubitatur quòd fidem fa-
5 ciat, cùm in negotio præcipuum ſit, ut per jura allegata.

6 Exemplum ſumptum, vel tranſumptum dicitur, quòd à proximè nominato originali extrahitur, de quo *text. in d. L.* 2. *ff. de fide inſtrumentor. & in cap.* 1. *eodem tit.*
7 Hoc, juxta veriorem doctrinam, regulariter fidem non facit, niſi prædictum originale oſtendatur, ut diſponunt *text. in d. L.* 2. *de fide inſtrumentor. & in d. cap.* 1. *eod. tit. L.* 3. *Cod. de diverſ. Reſcript. Cap. P. & ibi gloſſa in fine, & DD. d. tit. de fid. inſtrumentor. Bart. in L. probatorias, Cod. de diverſ. officijs, lib.* 12. *& in authent. ſi quis in aliquos, numer.* 9. *Cod. de edendo*; *Maſcard. de probat. concluſ.* 711. *&* 712. *Parlador. quotidian. lib.* 2. *cap. ultim.* §. 12. *limitat.* 2. *num.* 14. *Morl. in Empor Juris tit.* 11. *de fid. inſtrumentor. q.* 1. *numer.* 7. *Gratian. tom.* 5. *cap.* 859. *num.* 1. *Caſtill. controv. lib.* 2. *cap.* 16. *numer.* 52. *Cyriac. lib.* 2. *controv.* 204. *num.* 9. *cum duob. ſeqq. & num.* 61. *&* 69. *Hunnius in Encyclopæd. p.* 2. *tit.* 18. *cap.* 10. *à num.* 8. *Thomas Valaſc. allegat.* 76. *num.* 8. *Mendeſ à Caſtro in Praxi Luſitan. lib.* 3. *cap.* 22. *numer.* 4. *Emmanuel Barboſ. ad noſtram Ordin. lib.* 3. *tit.* 25. *in princip. num.* 12. *Phœb. tom.* 1. *areſt.* 4.

Exemplum exempli hujus fide carere cer- 8
tiſſimum eſt; *L.* 3. *Codic. de diverſ. reſcript.* (juxta unum intellectum, quem ibi refert Bald. *num.* 2.) *Bart. in d. authent. ſi quis in aliquo num.* 10. *Cod. de edendo, ubi appoſtilla communem dicit, & num.* 21. *Maſ-* *
card. de probat. concluſ. 550. *à princ. Gratian. diſcept. tom.* 2. *cap.* 363. *num.* 1. *& tom.* 5. *cap.* 859. *à num.* 33. *Phœb. p.* 2. *areſt.* 61. facit tamen indicium *Bald. conſ.* 204. 9
incipit longum thema num. 7. *lib.* 3. *Maſcard. d. concluſ.* 712. *num. fin.*

Authenticum alterius ſpeciei diſtinctum 10
ab illo Originali (quod etiam Authenticum vocari diximus) eſt illud inſtrumentum, quod, quanvis non ſit Protocolum, nec Originale, nec Exemplum Originalis vivi, nihilominus talis eſt qualitatis, ut certam, & indubitatam fidem habeat, quia certè conſtat de auctore, & ab Originali fideliter fuiſſe tranſcriptum. Quapropter authenticum, ideſt certum, nuncupatur; quà ratione Juſtiniani conſtitutiones novellas 11
dicimus Authenticas, quòd certam fidem habeant, fuerintque ab ipſo Græco originali ad literam traductæ; quo argumento in terminis noſtris utitur *Covas practic. cap.* 19. *num.* 1. *poſt med.* (quidquid dicat Hunnius *in Encyclopæd. p.* 1. *tit.* 1. *cap.* 6. *numer.* 3.) exempla ſunt *in authent. ut fratrum* 12
filij §. *Illud quoque*, *Collat.* 9. *in cap. fin. de fid. inſtrument. & in gloſ.* 1. *ad med. in L.* 2. *ff. eodem tit.* quæ ibi videri poſſunt, nec repeto conſulens brevitati. Hoc ſanè 13
plenè probat, ut jura præcitata aiunt, docetque Bart. *in authent. ſi quis in aliquo, num.* 2. 3. 10. *&* 16. *Cod. de edend. Maſcard. d. concluſ.* 711. *à num.* 17. *& concluſ.* 712. *num.* 3. *&* 5. *& concluſ.* 918. *num.* 1. *&* 2. *in* 2. *volum. Thuſc. lit. I. concluſ.* 247. *num.* 1. *&* 2. *& lit. E, concluſ.* 550. *à num.* 16. *Trentacinq. variar. reſolut. tit. de fide inſtrument. reſolut.* 9. *in princ. Covas practic. cap.* 21. *num.* 4. 6. *&* 7. *Morl. in Empor. Jur. tit.* 11. *de fid. inſtrum.*

Inter quæ exempla, in proceſſu oppidi 14
de Coruche Petri de Quintal Cota contra Joſephum Froes de Andrade, & Martinum

Cota Falcão, apud Notarium *Joannem Baptiſtam de Chaves*, illud apponebam, quod, ſi originale teſtamentum per ipſum teſtatorem, vel aliam partem intereſſe habentem in libro notarum Tabellionis tranſcribatur, hęc tranſcriptio vocabitur inſtrumentum Authenticum, ut probabam, *ex d. authent. ut fratrum filij* §. *Illud quoque, collat. 9.* Et quanvis *gloſ. 1. ad fin. in d. L. 2. de fide inſtrument.* intelligat quando tranſcriptio facta fuit de mandato judicis, quam doctrinam favet text. *in d. cap. ultim. de fide inſtrument.* & inſuper citationem partis regulariter requiri addat Maſcard. *d. concluſ.* 711. *num. 19. ex Bart. in d. authent. ſi quis in aliquo, num. 4. atque alijs, Seſſe tom. 3. deciſ.* 321. *num.* 3. aſſerit tamen d. gloſſ. quod etiam abſque tali mandato ex ea tranſcriptione probatur originale interceſſiſſe. Imo illa jura, & DD. loquuntur exemplo extra librum Tabellionis ſcripto; diverſum autem dici poteſt ubi tranſcriptio facta fuit ad publicum Tabellionis librum, qui maiorem
15 habet authoritatem. Addebamque ſcripturam prolatam ex archivo publico legitimum habere teſtimonium; *Auth. ad hæc* §. *Item, & charta, Cod. de fid. inſtrument. cap. ad audientiam* 13. *de præſcript. ubi Felin. num.* 11. *Oſaſchus deciſ. 69. num. 5. Hunnius in Encyclopæd. part. 2. tit. 18. de quo latius Trentacinq. variar. lib. 2. tit. de fid. inſtru-*
16 *ment. reſolut.* 8. Porrò notarum libros apud Tabelliones ad inſtar publici archivi reputabam, argument. noſtræ Ordinat. *lib. 1. tit.* 78. §. 2. ubi jubetur Tabelliones, eorumque ſucceſſores tales libros diligentiſſimè cuſtodire uſque ad quadraginta annos, ad quod etiam faciunt notata *in cap. penult. de fid. inſtrum. & quæ Covas practicar. d. cap. 19. num. 2. verſ. de his autem.* Ex quibus inferebam chartam, quæ erat copia illius tranſcriptionis in libro notarum, non eſſe Exemplum Exempli, ſed Exemplum Authentici, cui fides datur; & ita judicatum fuit.

ADDITIO.

Vide Gregor. Lop. L. 114. titul. 18. part. 3. Gloſ. ult. Salgad. de retent. Bullar. part. 2. cap. 24. num. 34. Cujac. in cap. 1. de fid. inſtrum. Oſuald. ad Donell. lib. 25. cap. 8. Villalob. in ærar. cōm. opinion. Lit. I. numer. 115. Mareſcot. lib. 1. variar. cap. 81. numer. 2. Alfar. de offic. fiſcal. Gloſ. 26. numer. 2. Parei. de inſtrum. edition. titul. 1. reſolut. 3. §. 3. num. 3. Genoam de ſcriptur. privat. lib. 1. quæſt. 16. Scac. de judic. lib. 2. cap. 11. a numer. 524. Cov. praticar. cap. 19. num. 9. & cap. 20. per totum. Padill. in L. Si quæ beneficia ex numer. 4. cum ſeq. Cod. de diverſ. reſcript. Guttier. praticar. quæſt. lib. 1. quæſt. 138. cum ſeq. Bonifacium Rogerium in conſil. 54. per totum lib. 1. Menoch. lib. 2. præſumpt. 82. & 83. tetigit Peg. reſolut. forenſ. cap. 1. cum aliis.

Ad numer. 1. uſque ad 3. Adverte, inſtrumentum ab inſtruendo originem ducit, & licet alias latiſſime uſurpetur, tamen quoad probationis tractatum conplectitur non ſolum ſcripturas, ſed etiam teſtes, confeſſionē, & cætera, per quæ judex, & cauſa inſtrui ſolet: ſtricte tamen, ac ex communi uſu loquendi ad ſcripturas refertur, L. 1. de fid. inſtrum. L. notionum 99. §. inſtrumentor. de verb. ſignif. ubi Alciat. numer. 17. Morl. in empor. jur. part. 1. titul. de fid. inſtrum. in princip. numer. 2. Lanfranc. de fid. inſtrum. numer. 1. Barboz. in collect. ad titulum Cod. de fid. inſtrum. numer. 1. Parei. de inſtrum. edit. titul. 1. reſolut. 2. numer. 3. & 11.

De Protocolo, vide Gregor. Lop. L. 9. tit. 18. Gloſ. 1. Tuſc. praticar. concluſ. lit. O. concluſ. 201. Azeved. in L. 22. ex num. 1. tit. 25. lib. 4. recopilat. Curiam philipic. part. 1. §. 17. num. 31. Morl. in empor. jur. part. 1. titul. de fid. inſtrum. quæſt. 1. num. 9. Maſcard. de probat. concluſ. 1224. Petr. Gregor. Syntagmat. lib. 47. cap. 42. a num. 5. Menoch. de arbitrar. caſu 187. in princip.

Notta: huic primæ, matrici que ſcripturæ ſtabitur, ſi authenticum inſtrumentum ab illa extractum non diſcordet, ita Petr. Gregor. ſupra numer. 9. Lanfranc. de fid. inſtrum. numer. 18. Maſcard. de probat. cum aliis ſupra. numer. 2. & 3. Mareſcot. variar. lib. 1. cap. 93. numer. 2. Parei. ſupra num. 48.

Ad n. 4. & 5. De originali, quod vocitatur inſtrumentum, & dicitur quod ex protocollo deſumitur, extra communem loquendi uſum, vide Veſembech. in paratlhit. ad titulū de fid. inſtrum. ad fin. Cur. philip. part. 1. §. 17. numer. 1. Parei. dict. reſolut. 2. §. 2. num. 1. & adverte, quod regiſtrum etiam originale dicitur, ita Tuſc. lit. O. concluſ. 201. & 202. Parlador. cap. fin. part. 1. §. 12. numer. 15. Azeved. in L. 17. numer. 2. titul. 25. lib. 4. recopilat.

Notta: quod poſtquam Tabellio ſemel inſtrumentum parti, ſolemnitate ſervata, confectum tradiderit, prohibetur etiam ex juſ-

juſta cauſa aliud tranſumptum ex protocollo præſtare, quod verum eſt, ſi ex multiplicitate inſtrumentorum inquam exemplorum poſſit alicui perjudicium generari, L. 17. titul. 25. lib. 4. recopilat. L. 10. tit. 19. part. 3. ubi Gregor. Lop. Azeved. in dict. L. 17. Morl. in empor. jur. part. 1. de fid. inſtrum. q. 1. numer. 9. Monteroz. Praticar. tract. 7; etenim ubi opus eſt ſecundum extrahi originale, quod alicui nocere poteſt, præcedere debet juſſus judicis, parte præcitata, ſed licet hęc deficiant, inſtrumentum faciet fidem, ita Parei. ſupra. numer. 61. ſub §. 1.

Ad numer. 6. uſque ad 9. Adverte exemplar ab exemplo diſtinguitur, illud pro originali, hoc pro tranſumpto uſurpatur, ita L. 1. §. ſiquis in duob. de bonor. poſſeſſ. ſecund. Tab. ubi Gloſ. verb. exemplaribus; Anton. Nebriſſenſ. in ſuo diction. vocabul. utriuſque jur. Alciat. in L. procurator numer. 23. & 40. ff. de edend. Paul. Leont. tract. de ſubſtitut. titul. de exemplari num. 7; verum aliud conſtat ex cap. 1. de fid. inſtrumentor. Gloſ. in L. 2. verb. judice, ff. eod; qua propter dicendum videtur, quod prioris aſſerti, & Bartoli diſtinctio procedat ex verborum proprietate, ſed ex uſu loquendi aliquando exẽplar accipitur pro inſtrumento, quod ex originali tranſcribitur.

Et quod exemplo inſtrumenti etiam publici fides adhibenda non erit niſi originale exhibeatur, adde DD. in princip. hujus deciſionis add. ubi Parei. in loco citato cum aliis, extendit deciſionem, etiam quoad perſonas privilegio quovis gaudentes, quæ communis concluſio multifariam limitatur, ut videre eſt apud per laudatos Parei. & alios, differentes, ac Genuam de ſcript. privat. lib. 1. quæſt. 16. Scċac. de judic. lib. 2. cap. 11. a num. 524.

Attende, princeps, lege generali, & reſcripto in cauſa ſpeciali in tertii perjudicium præcipere ex juxta cauſa poterit, ut exemplatæ ſcripturæ fides adhibeatur. ita Maſcard. concluſ. 711. numer. 14. 15. Cald. Pereir. de empt. & vend. cap. 35. numer. 45. Barboz. in collect. in cap. 1. numer. 6. de fid. inſtrum. Menezes in L. Sancim. numer. 2. Cod. de diverſ. reſcript. Pinell. in rubric. part. 1. cap. 2. numer. 13. Cod. de reſcind. vend. Genoa ſupra numer. 14; & regulariter principi licet ſtatuere, ut minus legitimis probationibus in judicio credatur, ita Menoch. de arbitrar. lib. 1. quæſt. 25. numer. 2. cum aliis.

Ad numer. 10. uſque ad fin. Adverte, omnia inſtrumenta publica appellantur authentica, ita Tuſc. lit. O. concluſ. 201. numer. 7. Veſembech. in paratit. ad titulum de fid. inſtrum. numer. 2. verſ. fin. Parei. de inſtrum. edit. reſolut. 3. §. 2. numer. 56. cum aliis; & quę ſint authentica inſtrumenta, vide Gregor. Lop. L. 1. tit. 18. part. 3. Gloſ. 1. Veſembech. ſupra numer. 4. Parei. ſupra; per authenticum enim inſtrumentum intelligimus certam fidem, & in dubitatam authoritatem obtinens abſque alio adminiculo, ita Gregor. Lop. ſupra. Barboz. in collect. cap. 1. numer. 5. de fid. inſtrum. Lanfranc. de fid. inſtrum. num. 4. & dicitur authenticum ab authoritate conficientium proprioque ſigillo ſignatium, ut deducitur apud Caſtelhan. ex L. 1. L. 114. tit. 18. part. 3. ubi Gregor. Lop.

Ab hoc enim originali authentico quod parti cujus intereſt, tradi ſolet, exemplum jure extrahitur, urgente juxta cauſa, ſolemnitateque permiſſa, veluti ob vetuſtatem, periculum ve amiſſionis, ita Maſcard. concluſ. 711. a numer. 17. Parei. titul. 1. reſolut. 3. §. 3. numer. 123. Barboz. ſupra. numer. 2. ubi etiam Cujac.

Quæres, an Tabellione defuncto, vel furore, aut morbo in perpetuum, ſive ad tempus longum impedito, licebit aliis ex illius regiſtro inſtrumenta publica extrahere, quæ plenam fidem facient, modo interveniant judicis authoritas, partium citatio, & cætera quæ habentur, in cap. cum. P. Tabelio de fid. inſtrum. vide Rebuff. in L. notionem §. inſtrumentor. de verbor. ſignif. Tuſc. lit. T. concluſ. 374. numer. 5. Mareſcot. variar. lib. 1. cap. 81. a princip. Barboz. in collect. ad prædict. cap. numer. 1. & 2. Parei. ſupra reſolut. 3. titul. 1. §. 3. numer. 119. Maſcard. concluſ. 711. numer. 25. & 41. Lanfranc. de fide inſtrument. numer. 12. Parlador. quotidian. lib. 2. cap. fin. part. 1. §. 12. limitat. 2. numer. 18. & 19. Urſill. ad Afflict. deciſ. 6. cum aliis.

Tandem pro coronide, de Tabelionis officio, & utrum ſit vile, vid. Gregor. Lop. in princip. titul. 19. part. 3. Montalu. in L. 1. titul. 18. lib. 1. Petr. Gregor. Syntagm. jur. lib. 47. cap. 41. numer. 4. Palac. Rub. in cap. per veſtras in rubric. notabil. 3. §. 10. numer. 7. de donat. inter. Paz in prax. annotat. ultim. de Tabelion. numer. 4. Joan. de Platea in leg. univerſos Cod. de decurionib. lib. 10. Bobadilh. lib. 3. Politic. cap. 14. numer. 40. cum ſeq. Cov. praticar. cap. 19. numer. 4. & ſeq. Gutierr. lib. 1. praticar. quæſt. 137. cum aliis.

DECISIO LV.

De reformatione inſtrumenti deperditi.

Ad L. teſtium 14 verſ. ſin verò, Cod. de teſtibus, & L. ſicut 5. Cod. de fid. inſtrument. Ac noſtram Ord. lib. 3. titul. 60. §. 6. verſ. & ſe acontecer.

SUMMARIUM.

1 *Inſtrumentum deperditum poteſt reformari.*
2 *Sed cum novem requiſitis, & nn. ſeqq.*
6 *Amiſſio inſtrumenti per quæ debeat probari.*
8 *In amiſſione inſtrumenti eſt præſumptio contra eum, qui habuit illud penes ſe.*
9 *Contentum in inſtrumento amiſſo quot teſtibus probetur, & duobus ſeqq.*
12 *Quales debeant eſſe hi teſtes.*
13 *Notarij, & Advocati ſunt optimi teſtes ad hoc.*
14 *Quomodo debeant deponere, & num. 15. & 16.*

1 NOn dubitatur deperditum inſtrumentum reformari poſſe, ſic enim jus permittit, *in L. teſtium 14. ad fin. verſ. ſin. verò, Codic. de teſtibus, & in L. ſicut. 5. ubi DD. Cod. de fid. inſtrument. Maſcard. concluſ. 908. numer. 4. & 5. Cyriac. lib. 2. controv. 204 à num. 53. Larrea deciſ. 56. numer. 1. in 2. part. noſtra Ordinat. lib. 3. tit. 60. §. 6. verſic. & ſe acontecer.*
2 Debet tamen pars reformans, ut obtineat, adhibere novem ſequentia.

3 Primò probare debet actum, de quo agitur, celebratum fuiſſe; *ita ſupponit noſtra prædicta Ordinat. inſinuat Bart. in d. L. teſtium num. 15.* ibi: *probare factum, Codic. de teſtibus, ſentit Felinus in cap. Sicut 16. numer. 2. de ſentent. & re judicata, exprimit Maſcard. dict. concluſ. 908. num. 1. Morl. in Empor. tit. 11. de fid. inſtrum. quæſt. 1. numer. 25. Valaſc. de jur. emphyt. quæſt. 7. num. 38. verſ. primò.*

4 Secundò probare debet ſcripturam fuiſſe confectam de tali actu; *Ordin. noſtra d. §. 6. in princip.* ibi: *de que allegou ſer feyta eſcrittura publica, & verſ. & ſe acontecer*, ibi: *Como inſtrumento foy notado*; conſonat *text. in d. cap. ſicut verſ. cum autem de ſentent. & re judicat.* ibi: *conſtiterit ſententiam à judice ſuo prolatam*, ubi *Felin. à num. 2. Bart. in d. L. teſtium num. 15.* ibi: *factum, & ſcripturam*; *Maſcard. dict. concluſ. 908. num. 1. clariùs ait Surd. conſ. 109. num. 10. verſ. hoc tamen num. 11. Larrea d. dec. 56. numer. 4.*

Tertiò probare debet eam ſcripturam fuiſſe deperditam; *Ordin. noſtra d. §. 6. verſ. & ſe acontecer*, ibi: *& a ditta nota, & inſtrumento perdidos*; concordat *d. L. ſicut 5. ubi Paul. Cod. de fid. inſtrument Surd. d. conſ. 109. numer. 10. Maſcard. d. concluſ. 908. num. 1. Afflict. deciſ. 274. num. 4. Trentacinq. variar. lib. 2. tit. de fid. inſtrument. reſolut. 4. numer. 1. verſ. tertia eſt*; *Morla d. tit. 11. quæſt. 1. numer. 15. Larrea d. dec. 56. num. 4. Valaſc. d. quæſt. 7. numer. 38. verſ. primò.* Quæ probatio, licèt aliquando 6 fiat per juramentum partis, *ut in L. fin. Cod. de fid. inſtrumentor. ubi Bart. num. 4. & 8. & apud gloſſam, facilè, in d. L. ſicut. ubi Paulus*; *Afflict. deciſ. 13. num. 10. Trentacinq. ſupra*; *Valaſc. ſupra verſ. poſtremò*; tamen, regulariter loquendo, legitimis probationibus facienda eſt, *ex noſtra Ord. allegata, & argum. L. 4. Cod. de pignorat. action. & eorum quæ Bart. in L. ſi quis ex argentarijs 6. §. Nec iterum, ff. de edendo, Surd. d. conſ. 109. num. 9.* quæ legitima probatio intentata ab eo, qui aliquando habuit ſcripturam penes ſe, fortiora documenta requirit; ſed intentata ab eo, qui nunquam ſcripturam habuit, ſufficit ſi fiat per exactam diligentiam ad inveniendum, & ſi non inveniatur, infertur amiſſio; Bart. (in hoc caſu intelligendus) *in L. is poteſt. 18. num. 26. ff. de acquir. hæred. diſtinguunt Aretin.*

tin. in cap. fin. notab. 3. de probat. Felin. in d. cap. Sicut num. 8. in quinta declaratione, de ſentent. & re judicat. Surd. d. conſ. 109. num. 9.

7 Quartò probare debet amiſſionis cauſam; inſinuat Ordinat. dict. §. 6. in princip. ibi: por algum caſo; declarat text. in d. L. teſtium verſ. ſin verò, ibi: cauſam peremptionis probantibus, ac ibi: gloſ. & Bald. numer. 5. Cod. de teſtibus, Morla d. quæſt. 1. num. 15. Cyriac. d. controverſ. 204. à num. 53. maxime num. 68. Valaſc. d. quæſt. 7. numer.
8 38. verſ. porrò. Sed hoc procedit in eo, qui allegat ſe ipſum ſcripturam amiſiſſe, ut patet ex ea Ordinat. ibi: allegar que o perdeo, ac eodem in caſu loquitur d. L. teſtium, & clariùs d. gloſ. facile, in L. ſicut, Cod. de fid. inſtrument. Cum iſto enim duriùs agitur, quoniam contra illum eſt præſumptio, Jaſ. in d. L. ſi quis ex argentarijs 6. aliàs L. Prætor ait, ff. de edendo, num. 12. Surd. d. conſ. 109. num. 9. juvat Valaſc. loco citato, ibi: abſque culpa, & dolo illius. At in eo qui nunquam inſtrumentum habuit, ſed vult probare illud ex aliorum manibus eſſe amiſſum, agitur mitiùs ex ceſſante ratione, ad L. adigere §. Quanvis de jure patronat. & diſtinxerunt Aretin. Felinus, ac Surd. ſupra allegati, addo in terminis Gratian. diſcept. cap. 468. num. 29.

9 Quintò ad probationem contentorum in inſtrumento ſufficiunt duo, vel tres teſtes; quod apparet ex generalitate Ordinat. d. §. 6. ibi: provar por teſtemunhas, junctâ regulâ L. ubi numerus 12. ff. de teſtibus, & cap. In omni negotio 6. eodem tit. & in terminis Juris communis eſt text. in dict. cap. ſicut ibi: duorum teſtimonio, de re judicat. gloſſ. facilè in d. L. ſicut. Cod. de fid. inſtrument. & gloſſ. ultim. in d. L. teſtium, Cod de teſtibus & ibi Bart. num. 15. ad fin. Felin. in d. cap. ſicut de ſent. & re judicat. num. 2. in princip. Maſcard. qui dicit communem d. concluſ.
10 908. num. 2. Quod procedit, quanvis contentum fuiſſet tale, quòd in celebratione requireret plures teſtes, d. L. tèſtium 14. verſ. ſi verò, Cod. de teſtib. & ibi Bald. num. 5. in ultim. notabili, & Salicet. in ultim. notabili, ac Cinus in ſeptimo notabili, d. gloſ. facilè, in d. L. ſicut. Jaſ. conſil. 42. in præſenti num. 4. vol. 1. ubi additio, Valaſc. d. quæſt. 7. numer. 38. verſ. & ex prædictis.
11 Item procedit, quanvis contentum fuiſſet tale, quòd requireret pro ſolemnitate, gloſ. doceri, in L. 2. Codic. de bonor. poſſeſſ. ſecundùm tabul. Bart. in L. 1. §. Sufficit numer. 1. ff. eodem tit. Surd. dict. conſ. 109. num. 8. ubi ait communem ex DD. in cap. Cum olim de privileg.

Sextò, teſtes, quando non agunt de pro- 12
bando actu, ſed deprobandis contentis in inſtrumento, debent eſſe idonei, hoc eſt, periti, ac diſcreti, Ordin. noſtra d. §. 6. verſ. & provando-o, ibi: Por homens diſcretos, & entendidos; Bart. in dict. L. teſtium, Cod. de teſtib. num. ultim. in fin. & in d. L. ſicut num. 2. Cod. de fid. inſtrument. & in authent. ſi quis in aliquo num. 6. poſt med. Cod. de edendo, & in L. 2. §. 1. num. 4. ff. de jure Fiſci, Felin. in dict. cap. ſicut. num. 3. de re judicat. Alex. conſ. 196. viſo teſtamento num. 9. lib. 2. ubi apoſtilla citat alios, Afflict. deciſ. 402. aliud dubium numer. 5. Trentacinq. variar. lib. 2. tit. de fid. inſtrument. reſolut. 4. numer. 1. verſ. tertia eſt, Maſcard. d. concluſ. 908. numer. 6. Surd. dict. conſil. 109. num. 14. Tiraquel. infinitos propemodum allegans, de Retract. convent. §. 1. gloſ. 7. num. 55. & ſeqq. Morl. d. tit. 11. q. 1. n. 15. Larrea d. dec. 56. num. 4. & 11. in 2. p. Notarij verò, & Advo- 13
cati (ſi poſſint inveniri) optimi ad hoc teſtes reputantur à Bartholo, Felino, Alex. & Trentacinq. locis citatis, & Jaſ. conſ. 42. in præſenti numer. 1. volum. 1. atque à Surd. ſupra num. 13.

Septimò hi teſtes debent ſpecificè decla- 14
rare tenorem inſtrumenti, ceteraque ſubſtantialia; Ordinat. §. 6. verſ. provando-o, ibi: Que declaradamente digaõ o teor do inſtrumento; cap. cum olim de privileg. d. gloſ. facilè, & clariùs Salicet. per text. ibi in citata L. ſicut, Cod. de fid. inſtrument. Bart. ibidem num. 2. & additio verbo, deponerent, idem Bart. in d. authent. ſi quis in aliquo numer. 6. Felin. Alex. Trentacinq. & Tiraquel. ubi proximè Afflict. d. dec. 274. numer. 1. verſ. & primò, & dec. 302. numer. 6. Maſcard. ſupra numer. 9. Surd. d. num. 13. Larrea d. dec. 56. num. 4 Valaſc. de jur. emphyt. q. 7. num. 38. verſ. primò, & verſ. cognita.

Octavò teſtes debent exprimere inſtru- 15
mentum fuiſſe abſque litura, aut aliquo vitio; DD. in d. cap. Cum olim de privileg. Afflict. deciſ. 274. num. 3. verſ. ſecundò, & deciſ. 302. num. 5. ad finem. Trentacinq. d. tit. de fid. inſtrument. reſolut. 4. numer. 1. verſ. tertia eſt, Valaſc. d. q. 7. numer. 38. verſ. ſimiliter.

Nonò, & ultimò debent affirmare inſtrumentum, cujus tenorem referunt, fuiſſe verum, ne fortè reformetur ſcriptura falſa (quare multi dicebant teſtes debere noviſſe ma-

manum Notarij, aut authoris inſtrumenti) Bart. *in d. authent. ſi quis aliquo numer. 6. poſt med. Cod. de edendo, Felin. in d. cap. ſicut num. 3. de ſentent. & re judicat. Jaſ. conſ. 42. numer. 1. volum. 1. Afflict. dec. 302. numer. 5. Trentacinq. loco ſupra citato, Surd. d. num. 13. Valaſc. d. numer. 38. verſ. ſed adhuc, Morla d. tit. 11. q. 1. numer. 15.*

16 Video quòd Jaſon. *d. conſ. 42. num. 1. volum.* 1. pro juſtificanda veritate inſtrumenti deperditi utitur aliquibus argumentis ultra depoſitionem teſtium, ibi: *maximè cùm ad id confirmandum multa alia concurrant.* Sed illud ex abundanti facit; ſupra dicta enim ſufficiunt in maiori opinionum rigore. Et ſecundùm hæc, quæ omnia concurrebant, reformatam judicavimus ſcripturam inſtitutionis maioratûs *de Soalhães*, quod fuit principale punctum pro determinatione illius magnæ cauſæ, de qua memini *dec. 16. numer.* 8.

ADDITIO.

Vide Viu. tom. 1. comm. opinion. lib. 4. tit. 9. numer. 75. verſ. declaratur etiam, pag. 486. in fin. Bellacomb. tom. 2. lib. 7. titul. 14. numer. 91. Tiraquel. de judic. in reb. exig. numer. 82. pag. 79. Caſtilh. lib. 3. quotid. cap. 18. numer. 15. Cald. de empt. cap. 35. numer. 12. Farinac. in prax. delict. 7. part. de fragm. criminal. numer. 207. cum ſeq. lit. A. Aymon conſil. 203. numer. 14. Guid. Pap. Singul. 817. verſ. nota. Oldrad. conſil. 254. num. 24. Menoch. de præſumpt. lib. 1. quæſt. 66. per totam. Panorminitan. in cap. cum olim de privileg. numer. 4. Velaſq. de Avendan. in L. 41. Taur. Gloſ. 4. ex numer. 13. uſque ad numer. 19. Alciat. in conſil. 28. per totum. cum aliis.

Ad numer. 1. uſque ad 8. Notta: quod præſumptio eſt contra notarium celantem protoculum: de quo vide Maſcard. de probat. concluſ. 1094. numer. 25. Valdeſ. ad Xuarenſ. part. 1. pag. 89. & notario dicenti ſe ammiſiſſe protocolum non creditur niſi probet, ex Maſcard. concluſ. 740. numer. 3. ad fin; quem refert Farinac. de falcitate, & ſimulat. quæſt. 154. num. 40. Nec ſtabitur juramento notarij aſſerentis ſe amiſiſſe inſtrumentum, ex Bajard. ad Clar. §. falſum. numer. 162. & ſeq. Stephan. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 261. numer. 27. & 52. niſi ultra juramentum concurrant aliæ præſumptiones, quod protocolum fuerit amiſſum, ex Menoch. remed. 4. de adipiſcend. numer. 379. & ſeq. reſolvit Farinac. dict. quæſt. 154. numer. 41.

Ad numer. 9. uſque in fin. vide DD. in princip. hujus deciſ. allegat. & Bonacoz. tom. 1. comm. opinion. lib. 4. tit. 11. num. 206. pag. 580. Maſcard. concluſ. 245. numer. 2. & concluſ. 1075. n. 31. & concluſ. 1318. num. 15. Flamin. de reſignat. lib. 11. quæſt. 14. numer. 44. cum ſeq. Farinac. de delict. 7. part. in fragm. criminal. numer. 222. lit. A. Cardoz. cum multis in prax. judic. verb. inſtrumentum numer. 44. ub. add.

Notta: quod ſi inſtrumentum deperditum reformetur ex probatione legitima teſtium habebit executionem paratam, ut per Xuar. in leg. poſt rem judicatam in declaratione legum regni. Limitat. 3. Peres ad L. 4. titul. 8. lib. 3. Gratian. cap. 168. numer. 17. contrarium tamen tenentur, Bartol. in L. 1. §. & cum hæreditate, ad fin. ff. de his qu æ in teſtam. delent. & in L. 3. col. pen. verſ. prædicta intelligo. Cod. de pignorib. & Avendan. in L. 41. Taur. Gloſ. 8. numer. 2.

Adverte, notarius, & ſucceſſor illius tenetur acta cuſtodire, & partibus exhibere, alias tenentur ad intereſſe, vide Stephan. Gratian. cap. 262. numer. 52. cum ſeq. & ocultans ſeu ſurripiens ſcripturas, ut veritas non appareat falſum committit, ut ait Farinac. dict. quæſt. 150. a num. 154. cum ſeq. & occultatio videtur facta ab illo in cujus comodum cadit, vide eumd. Farinac. conſil. 60. numer. 18. ub. addit. lit. I; & contra lacerantem, vel comburentem ſcripturas ut veritas ocultetur, juratur in litem ſuper tenore, vide Farinac. in prax. criminal. part. 7. quæſt. 176. numer. 29. cum aliis.

DE-

DECISIO LVI.

Utrum filius, & gener poſſint teſtificari in cauſa patris, & ſoceri?

Ad L. teſtis idoneus 9. *ff. de teſtib. & L. parentes* 5. *Cod. eod. tit. & ad L. quoties* 3. *Cod. de naufrag. lib.* 12. *Ac noſtram Ordin. lib.* 3. *titul.* 56. §. 1.

SUMMARIUM.

1 *Filius, & gener non poſſunt eſſe teſtes in cauſa parentis, vel ſoceri.*

3 *Fallit ubi veritas aliter verificari nequit, & num.* 5.

2 *Lex municipalis deſumpta ex jure communi interpretatur ſicut ipſum jus commune.*

4 *Doctori atteſtanti de communi opinione creditur.*

1 NOn habemus Ordinationem Regni noſtri expreſſè prohibentem, filium, & generum teſtificari in cauſa patris, & ſoceri; habemus tamen ſtylum *apud Cabed. p.* 2. *areſt.* 9. per argumentum reciprocum Ordinat. *lib.* 3. *tit.* 56. §. 1. & rationem text. *in L. quia parentis* 16. *ff. ſolut. matrimon.* & de jure communi ſunt textus *in L. teſtis idoneus* 9. *juncta gloſ. ibi, ff. de teſtibus, & in L. parentes* 5. *juncto Bart. numer.* 4. *in fin. Cod. eod. titul.* (quanvis aliqui tenuerunt hunc textum, quoad ſocerum, ſolùm procedere in criminalibus, ut refert. gloſ. *in L.* 4. *ff. illo tit.*) conducit Hunnius *in Encyclopæd.* opere jam Catholico, ut ſæpius dixi *part.* 2. *tit.* 19. *c.* 9. *à num.* 2.

2 Quinimo, etiam ſi haberemus Ordinationem formaliter prohibentem, tamen cum eſſet à citato jure communi deſumpta, eaſdem reciperet limitationes, quas jus commune recipit, juxta ea quæ allegavimus *deciſ.* 13. *numer.* 4. Planè, quidquid contra
3 alios, quos ipſa refert, tenuerit gloſ. ultima *in L. inviti* 8. *ff. de teſtibus*, eſt limitatio illius Regulæ, quòd filij, & à fortiori gener, debeant teſtificari, quando veritas aliter non poteſt haberi; ut eſt textus formalis *in L. quoties* 3. *Cod. de naufrag. lib.* 12. ibi: *ne veritas lateat à liberis nautarum, &c.* quem textum non tantùm in caſu, de quo loquitur, ſed generaliter intelligit Bart. *ibi numer.* 2. *verſ. nota ex hoc principio*; & ita intelligendi ſunt *Rebuff. in tract. de reprobatione teſtium, num.* 739. *ac Maſcard. concluſ.* 1148. *numer.* 28. *in* 3. *volum.* docet clariſſimè Abb. *in cap.* 1. *num.* 4. *de teſtibus cogend.* facit Ant. Gabr. *commun. tit. de teſtibus concluſ.* 17. *numer. ultim. Hunnius d. cap.* 9. *num.* 16. & ex profeſſo Anton. Gomes *variar. tom.* 3. *c.* 12. *numer.* 24. *ad fin.* ubi ex pluribus quos citat communem dicit; Doctori verò de communi 4
opinione atteſtanti credendum fore oſtendit Anton. Maria Coraſ. *de commun. opinion. lib.* 1. *tit.* 7. *& ſeqq. in primo vol. comm. opinion.*

Qua propter, cum abſque his teſtibus veritas cognoſci non poſſet, decrevimus eos compelli poſſe ad jurandum in cauſa *Ulyſſiponenſi Dominici Ferreyra Villas-boas* contra *Maurum Rodrigues de Morgade*, Notar. *Lopes Coimbra.*

ADDITIO.

VIde Gom. lib. 3. variar. cap. 12. numer. 15. Eſcob. part. 1. de puritat. quæſt. 11. §. 1. & 2. Vell. diſſertat. 38. numer. 9. & a numer. 39. Crot. de teſtib. numer. 117. Tiraquel. de pœnis cap. 22. numer. 45. Menoch. de arbitrar. caſ. 348. Pinell. in L. 1. in princip. numer. 16. Cod. de bon. matern. Farinac. in prax. criminum. part. 2. tit. de oppoſitione contra teſtes, quæſt. 54. numer. 11. cum ſeq. Cardoz. in prax. judic. verb. teſtis. num. 23. ub. add. Surd. de aliment. titul. 1. quæſt. 39. numer. fin.

fin. Barboz. in L. Maritum. numer. 60. ff. ſolut. matrim. Sanch. de matrim. lib. 4. diſput. 6. numer. 26. Gramatic. conſil. criminal. 45. numer. 16. ſpeculat. titul. deteſte §. 1. numer. 14. in fin. Angel. conſil. 262. numer. 2. circamed. Socin. Jun. conſil. 12. num. 10. & 11. vol. 2. late cum aliis Anton. Grabriel. comm. concluſ. lib. 1. titul. de teſtib. concluſ. 13. 14. 15. & 16. per totas.

Ad numer. 1. uſque in fin. Adverte, res inter alios acta, aliis neque nocet, neque prodeſt, ſive ſit pactio, ſive confeſſio, aut renuntiatio, ſive etiam ſentencia, ut notat Surd. deciſ. 132. numer. 7. late Vell. de oren. diſſert. 21. a numer. 9. cum aliis, quæ ſane regula maxime procedit, cum res acta eſt inter conjunctos, & cōſaguineos, quipe inter quos facilius præſumitur fraus, ut probat L. non ſolum 67. in princip. ubi notat Bartol. multa jura citans numer. unic. ff. de rit. nupt. L. pen. §. numquid Prætor, verſ. faciliorque ſuſpicio ff. de bon. libertor; qua ratione conjuncti pro conjunctis, & maxime pratribus, aut fratribus, neque teſtes idonei reputantur, arg. text. in L. 3. & 4. ff. de teſtib. cap. abſens, eod. tit. Bald. conſil. 50. numer. 1. verſ. philipus etiam. lib. 2. Menoch. de arbitrar. lib. 2. caſ. 104. numer. 3; nam & magna ipſa affectio quæ datur inter ſanguine conjunctos, repellit non ſolum fratrem, ſed etiam cæteros amicos, & conſaguineos, Idem de preſumpt. lib. 2. præſumpt. 53. numer. 6. Maſcard. de probat. tom. 1. concluſ. 408. numer. 13. 14. Farinac. in prax. tom. 2. quæſt. 54. a numer. 1. 84. 145. & 210. & inter cætera fundamenta, quę conſiderant DD. agentes de hac materia, ſunt appoſita principalia, ad hoc ut talis prohibitio inter illos locum obtineat.

De variis ampliationibus, & limitationibus hujus regulę, invenies illas apud Barboz. in remm. ad ordinat. lib. 3. tit. 56. §. 1. a numer. 1. uſque ad 18. ubi vide, & ſpecialiter ad noſtram deciſ. num. 19.

DECISIO LVII.

Circa articulos novos admittendos, vel non.

Ad Authent. at qui ſemel, Cod. de probat. & cap. fraternitatis 17. *cap. cum cauſa* 42. *de teſtibus; Clement.* 2. *eod. tit. & noſtram Ordinat. lib.* 3. *tit.* 20. §. 28. *& tit.* 83. *in princip. &* §. 2. *&* 3.

SUMMARIUM.

1 *Articuli veteris materiæ, quos teſtes non probarunt, iterum recipi non debent.*
2 *Fallit ſi allegentur cum novis circunſtantijs.*
3 *Super ijſdem articulis poſſunt in ſecunda inſtantia interrogari teſtes ad confirmandam fidem eorum, qui depoſuerunt in prima.*
4 *Materia non diſputata, quanvis propoſita, reputatur nova.*
5 *Ignorantia Advocati facit, ut ſuccurratur clienti.*
6 *Mulier poſt didicita teſtificata, an reſtituatur ad artitulandum, & probandum quod jam allegaverat, & non probaverat?*
7 *Judex ex juſta cauſa poteſt teſtes recipere poſt concluſionem.*
8 *Virtus clauſulæ, omni meliori modo.*

QUanvis Articuli veteris materiæ, quam teſtes non probarunt, nequaquam, renuente parte, per viam regulæ denuo ſint recipiendi ad eoſdem, vel alios teſtes iterum interrogandos; *Authent. at qui ſemel, Cod. de probat. cap. fraternitatis* 17. *de teſtibus, Clement.* 2. *eodem tit. Ordinat. noſtra lib.* 3. *tit.* 83. *in princip. &* §. 2. *Bart. & omnes in L. per hanc* 4. *Cod. de temporib. appellat. Covas practicar. quæſt.* 18. *num.* 6. *Marius Muta in conſuetud. Senat. Panorm. cap.* 5. *numer.* 63. *Ciarlin. controverſ. forenſ. cap.* 96. *numer.* 1. *Gama deciſ.* 43. *in fin. & deciſ.* 307. *incipit illuſtris, num.* 1. at-

2 1. atque alij ſtatim allegandi; dicebam tamen admittendos fore articulos cum circunſtantijs, & qualitatibus non allegatis; qua in forma, quanvis materiam veterem contineant, reputantur pro novis dependentibus à primis; *juxta text. & ibi notata in cap. Cum Cauſam* 42. *de teſtibus*, eleganter Felin. *in d. cap. fraternitatis eodem tit. num.* 11. *verſ. & in eo quod dicitur*; latè Gutierr. *practicar. lib.* 1. *quæſt.* 6. *à num.* 1. clariùs dicit Suares *allegat.* 5. *numer.* 4. & Garcia *de nobilitate gloſ.* 46. *numer.* 6. *Cyriac. lib.* 2. *controverſ.* 228. *num.* 3. & 4. & 7. ex noſtris *Emmanuel Barboſ. ad prædict. Ordin. numer.* 1. *ac Phœb. p.* 2. *areſt.* 92.

3 Facit quòd ſuper ijſdem articulis poſſunt interrogari teſtes in ſecunda inſtantia ad confirmandam fidem eorum, qui depoſuerunt in priori; *Felin. in cap. Cum clamor num.* 3. *verſ. dicit tamen, de teſtibus, Afflict. deciſ.* 216. *num.* 5. *Anton. Gabr. lib.* 1. *commun. tit. de teſtibus, concluſ.* 21. *numer.* 39. *Thuſc. lit. T, concluſ.* 294. *numer.* 105. * *Andr. Gail. lib.* 1. *obſervat.* 105. *numer.* 9. ubi dicit communem Canoniſtarum, *Cyriac. ſupra numer.* 5. *Giurb. deciſ.* 73. *numer.* 6. *conſonat Marius Muta, d. cap.* 5. *numer.* 8.

4 Accedebat in proceſſu, de quo agebatur, quòd principalis diſputatio fuerat ſuper alio, non verò ſuper puncto, de quo formabantur novi Articuli, licèt tale punctum etiam in prioribus propoſitum fuiſſet. Unde intrabat quod dicitur, materiam non diſputatam, qnanvis propoſitam, reputari novam, *L. ſi quis à liberis* 5. §. *Si vel parens, de liber. agnoſcend. L. penult. & ibi gloſſ. ultim. ff. his qui ſunt ſui, L. ſi autem* 8. §. *Si quocunque pen. ff. de negotijs geſt. L. quod in diem* 7. §. 1. *de compenſat. Bart. in L. qui Romæ* 122. §. *Duo fratres numer.* 7. *ff. de verbor. Boer. dec.* 43. *num.* 4. *Petrus Barboſ. in L. divortio* 8. §. *fin. part.* 2. *à num.* 55. *ff. ſolut. matrim. Emman. Barboſ. ad noſtram Ord. lib.* 3. *tit.* 88. *num.* 1.

5 Ulteriùs, Actricis Advocatus in prima inſtantia ſupinam oſtenderat imperitiam in modo articulandi, unde fortaſſis teſtes non ſufficienter depoſuerant; quo caſu, omiſſo Juris rigore, æquitas petit, ut clienti ſuccurratur, *ad notata in L. placuit.* 8. (ſecundùm literam, quam tenent Salicet. & Alex. de Imola) *Codic. de judic. gloſ. humaniùs, in L. Barbarius, ff. de offic. Prætor. & gloſſa fidejuſſorem. in authent. de fidejuſſoribus*, §. *Si quis igitur collat.* 1. faciunt optimè *Vincent. de Franch. deciſ.* 371. *in* 2. *part. Marius Muta d. cap.* 5. *numer.* 66.

Tandem maximè juvabat doctrina dicentium mulierem ad inſtar minoris poſſe per 6
in integrum reſtitutionem poſt didicita teſtificata articulare, ac probare quod jam allegaverat, & voluerat probare, *ut tenet Thuſc. lit. T. concluſ.* 294. *num.* 100. & ſemper practicari teſtatur Afflict. *deciſ.* 216. *num.* 16. Quam doctrinam, licèt bene reprobet Gratianus *deciſ.* 219. *numer.* 2. & *diſcept. tom.* 1. *cap.* 148. *numer.* 29. ex Bartholo (quem tamen Afflict. perperam pro ſe allegat) *in L.* 1. §. *Nuntiatio num.* 35. *de nov. oper. nuntiat.* Ego ſequi volui advertens, quàm frivolè Reus ſemper in actis negaverit materiam, quæ denuo intendebatur articulari; quo ſuppoſito, movebar ex his, quæ Suar. *allegat.* 5. *num.* 10. & *Muta d. cap.* 5. *num.* 41. dicentes judicem ex juſta cauſa poſſe teſtes recipere poſt concluſionem, quod, & arbitrio judicis relinquit Cyriac. *d. controverſ.* 228. *numer.* 8.

Et quanvis Actrix reſtitutionem non im- 8
ploraret, ſatis judicabam clauſulam, *omni meliori modo*, qua in fine articulorum utebatur, ut illi provideretur, ſecundùm hujus clauſulæ naturam apud Jaſon. *in* §. *omnium num.* 149. & 151. *Inſtitut. de action. Felin. in cap. ſuper.* 23. *col. penult. & fin. de offic. delegat. Marant. de Ordin. judicior. p.* 6. *memb.* 3. *num.* 16. *Hunnius in Encyclopæd. part.* 2. *tit.* 9. *cap.* 4. *num.* 9. & 10. *Mendes à Caſtro in Prax. Luſitan. lib.* 3. *cap.* 1. *ex num.* 6.

Ita judicatum in proceſſu *Mariæ à Nivibus* contra *Melchiorem Ferreyra* Inſulæ *Funchalenſis*, apud Notarium *Franciſcum de Aguiar de Carvalho*.

ADDITIO.

Vide Azeved. L. 4. titul. 9. lib. 4. recopilat. numer. 2. Guttierr. praticar. L. 1. quæſt. 71. Viu. comm. opinion. tom. 1. lib. 4. tit. 10. numer. 307. Garc. de nobilitat. Gloſ. 46. numer. 2. Cened. ad decretal. collect. 27. numer. 3. Pichard. in manudact. ad prax. part. 4. §. 19. numer. 5. Didac. Per. in L. 4. tit. 11. lib. 3. ordinam. Villalob. in Ærar. comm. opin. lit. T. num. 182. Barboz. in collect. ad Clem. 2. numer. 3. de teſtib. Maſcard. de probat. concluſ. 5. numer. 46. Cancer. variar. part. 1. cap. 20. numer. 28. Farinac. in prax. de falſitat. quæſt. 75. numer. 75. & 302. cum ſeq. Sccac. de

ap-

appellat. quæſt. 11. numer. 106. Olan. in concord. jur. lit. T. numer. 23. Jul. Clar. cap. fin. quæſt. 61. numer. 2. Curiam Philipic. part. 5. §. 3. numer. 4.

Ad numer. 1. uſque ad 5. teſtes nequeunt admitti per appellationis judicem ſuper eiſdẽ articulis, vel directo contrariis, de quibus in prima inſtantia probatio facta conſtiterit, de qua materia vide DD. ſupra; & an hæc de jure communi procedant, abſque controverſia non eſt, de qua Farinac. ſupra ex num. 306; quæ concluſio minime locum obtinet quoties in prima inſtantia teſtes non ſunt interrogati ſuper articulis deductis, tunc enim de eiſdem, vel directo contrariis judex appellationis probationem admmittet, ita Guttier. ſupra. numer. 2. Azeved. numer. 15. Cur. Philip. ubi proxime, Paz in prax. tom. 2. part. 6. cap. 1. numer 19. Matienz. dialog. rellator. part. 3. cap. 49. in princip. & cap. 51. in fin.

Præterea, ſi in ſecunda inſtantia producatur teſtis, qui in prima deponere non potuit propter abſentiam, vel partis ignorantiam, ſi hoc litigans juramento aſſeruerit, examinari debet ſuper eodem articulo, vel directe contrario, L. 39. tit. 16. part. 3. ub. Gregor. Lop. Matienſ. d. cap. 49. numer. 3. Guttier. dict. quæſt. 71. in fin. Garc. de nobilitat. Gloſ. 46. numer. 1. Barboz. in collect. cap. Fraternitatis numer. 4. de teſtib. Amat. Roderic. in prax. de form. examin. proceſſ. cap. 8. numer. 7. in quo tamen cavendum, ne pejerandi occazio litigantibus, & corruptis teſtibus exhibeatur, ideo judex ex circunſtãcia arbitrabitur, an teſtis admittẽdus, nec ne, ut admonet Garc. ſupra numer. 11. & 13. Azeved. in d. leg. 4. num. 3.

Ad numer. 6. uſque ad fin. Adverte, quoties utraque pars ſe offert ad probandum ſuper eiſdem articulis, teſtes admittuntur, ita Paz. & Cur. Philip. ubi proxim. Minor, Eccleſia per reſtitutionis beneficium teſtes hujuſcemodi poſſunt producere: iidem ubi ſupra. Matienſ. part. 3. cap. 51. limitat. 37. Alfar. de offic. fiſc. Gloſ. 16. numer. 194. ubi de fiſco. Plures alias limitationes patitur regula poſita ſuperius, de quibus fuze Matienſ. cap. 46. cum ſeq. Anton. Grabr. comm. opinion. lib. 1. tit. de teſtib. concluſ. 21. Farinac. & Scac. in princip. laudati ibi

Notandum eſt, quod ſi publicatis atteſtationibus ſuper repulſis teſtium, omnes aut plerique inhabiles, aut ſuſpecti apparuerint, non prohibebitur litigans in cauſa appellationis ſuper eiſdem articulis alios teſtes producere, ita poſt Rebuff. ſentit Azeved. in L. 1. numer. 44. tit. 8. lib. 4. recopilat. Menoch. de arbitrar. lib. 1. caſ. 34. num. 15; Illud revocatur in dubium, quando teſtes in prima inſtantia producti, ſe neſcire, vel non recordari reſponderunt, at in ſecunda ad probationem ejuſdem articuli alij recipi poſſint? affirmant Guttier. praticar. lib. 1. quæſt. 71. numer. 4. Azeved. in L. 4. numer. 16. titul. 9. lib. 4. recopilat; at Matienſ. dialog. relator. part. 3. cap. 47. numer. 5. poſt diſcuſſam quæſtionem contra ſentit, quod verius videtur, quia teſtis functus eſt officio ſuo, & pars ſibi inputet qui talem in teſtimonium produxit. Prior tamen opinio jure ſuſtinetur, ſi teſtis ante præſtitum juramentum, ut ſe a teſtificando eximeret, id judici aſſeveraverit, ac ideo non depoſuit.

In cauſis tamen matrimonialibus teſtes admituntur ſuper eiſdem articulis in ſecunda inſtancia, ut aſſerit Garſ. ſupra. numer. 2. Matienſ. cap. 49. numer. 10. Menoch. de arbitrar. lib. 1. caſ. 34. numer. 7. Barboz. in collect. ad cap. ſeries, numer. 2. de teſtib. Farinac. dict. quæſt. 75. numer. 383. cum ſeq. Idem generaliter verum eſt, quoties animæ periculum vertitur, ut notat Matienſ. ibid. Farinac. numer. 404. Anton. Grabr. comm. opin. lib. 1. titul. de teſtib. concluſ. 21. numer. 70. & 71. cum aliis.

DECISIO LVIII.

Sententia debet eſſe conformis libello, & cauſæ petendi, & quomodo.

Ad L. habebat 13. ff. de inſtit. action. L. 1. verſ. ſi autem, ff. ſi menſor. falſ. modi dixerit, L. fin. Cod de fideicommiſſ. liber. & cap. Examinata de judic. Ac noſtram Ordin. lib. 3. titul. 63. in princ. & §. fin. & tit. 66. §. 1.

SUMMARIUM.

1 *In re petita non poteſt dari condemnatio, ſi deficit cauſa petendi.*

2 *Neque in re non petita, quanvis detur petendi cauſa.*

7 *Quod etiam procedit in judicijs, ubi ſola veritas attenditur.*

8 *Nec quicquam ſupplet clauſula (omni meliori modo.)*

3 *Tria debent eſſe conformia, libellus, probatio, & ſententia.*

4 *Judex non habet poteſtatem ſuper non petito.*

5 *Sententia ſine conteſtatione non valet.*

6 *Reus non debet condemnari in id, ad quod non potuit reſpondere.*

9 *Conſilium pro Advocatis.*

10 *Actor poteſt in replicatione libellum emendare.*

11 *Replicatio eſt pars libelli.*

12 *Judex poteſt judicare ſuper ijs, quæ veniunt ex natura petiti, quanvis in libello expreſſe non petantur.*

1 QUemadmodum in re per libellum petita deficiente legitima petendi cauſâ, non poteſt dari comdemnatio; *L. habebat 13. ff. de inſtit. act. L. 1. verſ. ſi autem, ff. ſi menſor falſ. mod. dix.* ita in re non petita, quanvis conſtet de juſta petendi cauſa, condemnatio non procedit, vetante noſtra Ordinat. *lib. 3. tit. 63. in princip. & tit. 66. §. 1. deſumpta ex L. ut fundus 18. ubi gloſ. & Bald. ff. commun. dividund. L. fin. Cod. de fideicommiſſ. libert. cap. Examinata de judic.* ad quod plura congerit Surd. *dec. 295. à num. 20. Thuſc. lit. S, concluſ. 153. num. 17. Valaſc. conſultat. 145. num. 18. & de jur. emphyt. q. 6. num. 12. verſ. verùm ipſe; Barboſ. in L. ſi cum dotem 23. in princ. num. 44. poſt med. ff. ſolut. matrim.* Unde dixit magiſtraliter Bald. *in L. 1. Co-* 2
dic. ſi plures una ſent. quòd tria debent eſſe
conformia, libellus, probatio, & ſententia; 3
de quo citans alios noviſſimè agit latè *Hunn. in Encyclopæd. p. 2. tit. 22. c. 2. à num. 43.*

Præſtant rationes textus *in d. L. ut fundus 18. ff. commun. divid. & in Clement. 2. §. Verùm quia, de verbor. ſignificat. nec non Jaſ. in L. vinum 22. num. 23. verſ. & ratio, ff. ſi cert. petat. Vant. de nullit. tit. ex defect. proceſſ. numer. 97. Gutier. practicar. lib. 1. q. 100. à num. 3. Surd. d. dec. 295. à num. 20. Valaſc. ubi proximè;* nempe ſu-
per non deducto in libello judicem non ha- 4
bere poteſtatem, nec litem conteſtatam fuiſ-
ſe; ſententiam verò ſine conteſtatione non 5
valere, *L. prolatam, ubi Bart. Cod. de ſent.* Item quod ſic judex non reſponderet petitioni partis, ac proinde litem non dirimeret, *argument. text. in L. 1. §. Si quis ſimpliciter, ff. de verbor. L. de ætate §. Cum Prætor. ff. de interrogat. action. & eſt text. juncta gloſ. verbo petitionis, in cap. inter dilectos de fid. inſtrum.* Tandem quia ſi illud de- 6
duceretur in libello, poſſet pars adverſa contrarium probare, & ita remanet indefenſus, quare condemnari non debet, *L. de unoquoque, ff. de re judicat. cap. 1. de cauſ. poſſeſſ. & propriet.*

Hoc æqualiter procedit etiam in judicijs, 7
in quibus ſola veritas ad judicandum attenditur, ſcilicet in ſupremis Senatibus, (ut apud nos per Ord. *lib. 3. tit. 63.*) quod ſa-

ſatis probat ipſa noſtra Ord. *eod. lib. tit.* 66. §. 1. ibi: *Conforme ao libello*; & melius *in citato tit.* 63. §. *fin.* perquam idadvertit Pinel. *in L.* 2. *Cod. de reſcindend. p.* 3. *c.* 3. *numer.* 32. *ante verſ. ex prædictis*; idemque tenent Barboſ. *in L. ſi cum dotem* 23. *in princip. numer.* 44. *ad med. ff. ſolut. matrim.* *Gama deciſ.* 330. *numer.* 1. *Valaſc. de jur. emphyteut. q.* 6. *num.* 12. *verſ. verùm*, quidquid arguant *Marant. de ordine judicior. p.* 4. *titul. quot modis poteſt dici judic. ſummar. num.* 33. *Gutierr. d. q.* 100. *num.* 1. *&* 8. *Avendaño reſponſ.* 1. *numer.* 22. *verſ. decima*, *Hunnius d. tit.* 23. *c.* 2. *num.* 50. atque alij.

8 Nec ad iſtud quidquam ſupplet clauſula, *omni meliori modo juſtitiam miniſtrari*, vel ſimilis, *Alex. conſ.* 121. *num.* 12. *verſ. & per hoc vol.* 1. clariùs *Paul. Pariſ. conſ.* 131. *numer.* 12. *lib.* 1. *Ant. Gabr. commun. lib.* 6. *tit. de clauſul. concluſ.* 4. *num.* 11. *Surd. conſ.* 24. *numer.* 18. *&* 19.

9 Quapropter Rei, ſi videant libellum errare in re, vel in cauſa, benè ſibi proſpicient, ſi nihil reſpondeant, ut in ſimili Advocatus conſulit, Pinel. *d. c.* 3. *num.* 25. ne in contrarietate edoceant Actores, hi enim edocti (ut evenire vidi) in replicatione actionem, & errorem emendabunt,

10 quod facere poſſunt, *argum. L. ſive apud* 28. *Cod. de tranſact. tenet Gama d. dec.* 330. *numer.* 2. *ſequitur Pereyr. dec.* 15. *num.* 1. *ad fin.* contra alios, quos citat; eſt enim re-

11 plicatio pars libelli, *L. quæſitum* 30. §. *fin. ubi Bart. ff. de peculio*; quod eſt indubitatum, quando non repugnat libello, *Pinel. d. num.* 25.

12 Declarantur tamen ſupradicta, ut non cenſeatur judex ultra petita judicare, quando judicat ſuper his, quæ ſunt de natura petitorum correlativa, correſpondentia, connexa, vel procedentia ex eodem fonte, *L.* 4. *ff. de petit. hæredit. gloſ. verbo, in judicium, ad fin. in cap.* 3. *verſ. verum, de cauſ. poſſeſſ. & propriet, Jaſ. in d. L. vinum numer.* 32. *in ult. limitat. pluribus firmat Vant. ſupra numer.* 97. *verſ. erit tamen*, *Emmanuel, Barboſ. ad d. Ord. tit.* 66. §. 1. *numer.* 1. *ad med. refert: judicatum Guid. Pap. q.* 405. *ac tetigit Magon. dec. Luc.* 53. *numer.* 17.

Secundùm hæc quotidie apud nos judicatur, & ſpecialiùs diximus in proceſſu *Martini Alphonſi de Mello*, Comitis *de Sancto Laurentio*, cum patribus Societatis *Jeſus* Collegij *de Chaul* Indiæ Orientalis; & quanvis tritum ſit, libuit ſcribere, quia fortè non ita diſpoſitum invenitur.

ADDITIO.

Vide Carleval. de judic. diſput. 2. lib. 1. numer. 964. Segur. in direct. 2. part. cap. 1. numer. 13. Ricc. part. 2. collect. 343. Scac. de ſent. & re judicat. cap. 1. Gloſ. 14. quæſt. 16. Hermozilh. in L. 8. Gloſ. 1. numer. 14. tit. 1. part. 5. Jul. Càpon. tom. 1. diſcept. 7. Azevéd. in L. 10. numer. 115. cum ſeq. titul. 17. lib. 4. novæ recopilat. Lanfranc. deciſ. 298. verſ. procedit. Camill. Borell. in ſum. deciſ. titul. 49. de libello numer. 127. Capic. latr. deciſ. 10. numer. 24. Maſcard. de probat. concluſ. 110. num. 4. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 33. numer. 11. & March. deciſ. 214. numer. 5. & 6. Cabed. 1. part. deciſ. 72. numer. 3. & deciſ. 123. numer. 3. Pinell. in leg. 2. Cod. de reſcind. vendit. 3. part. cap. 3. numer. 12. Peg. reſolut. forenſ. cap. 11. pag. 879. verſ. pro ſententia.

Ad numer. 1. uſque ad 5. Conſtituamus cum A. hic regulam affirmativam, quod judicis poteſtas non debet excedere id, quod in judicium deductum eſt, juſta dict. L. ut fund. ff. com. divid. ubi Ordinar; alioquin judex condemnando ad aliud quam ad id, quod eſt petitum videtur ſtultus, juſta L. fin. Cod. de fid. Comiſſ. libertat. tenet Aflict. deciſ. 3. numer. 1. prope finem. Scac. de judic. lib. 1. cap. 51. numer. 25; & debet eſſe conformis libello, tenent DD. cum aliis ſupra, & Lanfranc. de Orian. in cap. quoniam contra. numer. 563. de probat. inter repetent. tom. 3; Unde ſententiam latam ſuper eo, quod non fuit petitum in libello, & ideo ſuper quo lis non fuit conteſtata, eſſe ipſo jure nullam, ſequitur Menoch. conſil. 345. ſub num. 31. verſ. tertio nullitas. & 32. & 33. lib. 4. & ita regulam conſtituit Jazon in §. Curare num. 28. verſ. in hoc procedam, Inſtit. de actionib; & hæc eadem ſequitur Surd. conſil. 273. num. 11. lib. 2.

Et ratio hujus regulæ eſt, quia in re non petita, non fuit lis, & conſequenter in ea non fuit data defenſio, & multo minus fuit lis conteſtata, ſine qua non poteſt ferri ſentencia definitiva, cum conteſtatio litis ſit fundamentum judicij, de quo vide Ricc. 2. part. collect. 402. Carleval. de judic. titul. 2. diſput. 4. numer. 3. Barboz. in cap. 54. num. 11. de elect. text. in cap. 1. de lit. conteſtat. cap. 1. & cap. accedens; ut lite non conteſtat. Peregrin. in rubr. de judic. num. 55. Mend. a Caſtr. in prax. eccleſ. Luſit. lib. 2. cap. 8. Cur. Philip. part. 1. §. 14. numer. 3. cum aliis

Bar-

Barboz. in remiſſ. ad Ord. lib. 3. tit. 51. in princip. numer. 11. Cujac. in cap. 1. de eo qui mittitur in poſſeſſ; & in cap. ult. de probat. & cap. 34. de teſtib. Cov. in cap. 8. §. 11. num. 16. de matrim. ubi an in cauſa matrimoniali, Barboz. in leg. 19. §. 1. a numer. 117. de judic. Vell. diſſertat. 39. numer. 47. verſ. tandem.

Ad numer. 10. uſque in fin. libellum an, & quouſque a partibus emmēdare vel ſuplere liceat, vide Barboz. in L. 23. a numer. 26. de judic. Leon. deciſ. 198. Fontenell. deciſ. 127. Salgad. part. 2. de retent. cap. 8. numer. 11. Pares. de inſtrum. edit. reſolut. 5. numer. 45. Oleam de ceſſ. jur. tit. 6. quæſt. 9. num. 38. Salzed. in Theatro honor. Gloſ. 17. Menoch. lib. 2. de arbitrar. caſ. 176. & an additi ratione terminus novus probandi concedēdus ſit, vide Fontenell. ſupra deciſ. 128.

Tandem, ſententia qua forma pronuntiari debeat, vide Gom. lib. 3. variar. cap. 13. numer. 30. ubi de criminali, & ibi Aylon. Gonſall. in reg. Cancel. Gloſ. 60. a numer. 78. Ricc. part. 7. collect. 2830. Ciriac. controverſ. 202. & 416. Donell. lib. 28. comm. cap. 3. Menoch. de arbitrar. quæſt. 61.

DECISIO LIX.

An ſententia diffinitiva ab alio ſcripta, & à judice ſubſcripta valeat?

Ad L. 1. cum ſeq. Cod. de ſentent. ex breviculo, alias periculo, recitand. cum ſimilibus. *Ac noſtram Ordin. lib. 1. tit. 1. § 13. & tit. 6. §. 16. & 17. & tit. 24. § 9.*

SUMMARIUM.

1 *Sententia diffinitiva debet ferri in ſcriptis.*

2 *In quæſtione principali proponitur opinio negativa.*

3 *Proponitur opinio affirmativa.*

4 *Media via proponitur.*

5 *Opinio Auctoris diſtinguens: cum ſeqq. & quid ei videatur de jure Luſitaniæ à num. 11. & 17. quid tamen judicaverit Senatus, num. 16.*

6 *Rubrica quando poſſit allegari in vim legis.*

7 *Conſtitutiones cenſentur eſſe in viridi obſervantia.*

8 *Gloſ. 1. in L. 3. Cod. de ſentent. ex breviculo recit interpretatur.*

9 *Qui eligit illiteratum in judicem, videtur velle quod faciat per alium.*

10 *Stylus circa ſolemnitates proferendi ſententiam valet etiam contra jus commune.*

15 *Sententia debet politè formari.*

1 CUm certum ſit ſententiam diffinitivam ferri debere in ſcriptis, *L. 1. cum ſeqq. Cod. de ſent. ex brevicul.* aliàs *periculo, recit. Cap. fin. in fin. de ſent. & re judicat. lib. 6. cum alijs juribus congeſtis ab Speculatore lib. 6. tit. de ſententia, §. Juſta, verſ. non valet, qui eſt numer. 12. Marant. de ordin. judicior. p. 4. tit. quot mod. pot. dici judic. ſummar. num. 37. & p. 6. tit. & demum fertur ſent. num. 17. latè Thuſc. lit. S. concluſ. 133. per totam, Hunnius in Encyclopæd. p. 2. tit. 22. cap. 2. Anton. Cardoſ. in praxi, verbo, ſententia, num. 11.* dubitatur, an ſatis ſit ab alio ſcribi, & ſubſcribi à judice?

Negant Bald. *in addit. ad ſpeculat. ſupra, in ultim. charta, verſ. ſubſcriptiones etiam judicum, & Jaſon. in L. ſi ita ſtipulatus 126. §. Chryſogonus num. 15. ff. de verbor. obligat. per text. in L. penult. aliàs ante penult.* (& meliùs allegaſſent Rubricam) *Cod. comminationes, epiſtolas, &c.* tetigit Xamar. *de offic. judic. part. 1. q. 15. à numer 42. maximè numer. 49.* ibi: *Debent quoque judices ſententias per ſe ſcribere, non per alios.* 2

Affirmant verò Emmanuel à Coſta *in L. ſi ex cautione, verbo: tua, verſ. ſecunda ſpecies, qui eſt num. 3. Cod. non numerat. pecun. Azeved. in nov. Recopilat. Caſtel. lib. 4. ti-* 3

17. *L.* 10. *numer.* 75. *ad fin.* Ex eo quòd hodie videantur ſublatæ ſimiles ſolemnitates, & ſola veritas attendatur, atque ita practicari affirmant, ſequitur Emmanuel Barboſ. *ad noſtram Ordin. lib.* 1. *tit.* 24. §. 19. *numer.* 1.

4 Mediam viam inſinuat Alex. *in L.* 1. §. *Si quis ita, ff. de verbor.* idem Jaſon. *in L. nec quicquam* 9. §. *ubi decertum numer.* 68. *ff. de offic. proconſul.* quòd ſcilicet judex poſt alienam ſcripturam manu propria ſcribat ſe ſecundùm ſuperius ſcripta judicare, ac poſtea ſubſcribat nomen ſuum, ita enim relatum erit in referente *juxta regul. L. aſſe toto ff. de hæredib. inſtitut.*

5 Ego in hac varietate opinionum ſic diſtinguebam. De jure communi prima opinio eſt verior, & mihi optimè probatur per rubricam ſupra allegatam, *Cod. comminationes, epiſtolas, programmata, ſubſcriptiones, authoritatem rei judicatæ non habere*; quæ Rubrica
6 allegari debet in vim textus; quia perfectum ſenſum facit, *juxta doctrinam gloſſæ in Rubrica, ff. ſi quis teſtamento liber eſſe juſſ. fuer. & gloſ.* 1. *in L.* 3. *Cod. ſi ex falſ. inſtrument. & gloſ. fin. in L.* 1. *Codic. de profeſſorib. qui in urbe Conſtant. lib.* 12. *Bart. in L.* 1. *ff. ſi certum petat. Everard. in argum. loco* 92. *à Rubro*; *Cabed. p.* 1. *deciſ.* 1. *numer.* 15. *Auguſtin. Barboſ. tract. variar. de locis communib. loco* 98. *à num.* 1. Cui fundamento non ſatisfacit *Coſta d. num.* 3. nam, dato quòd ſatisfaciat textui in allegata *L. penult. ſeu ante penult.* vix poteſt reſtingere generalitatem præfatæ Rubricæ ad caſum particularem, quem intendit. Similiter non reſpondet *Azeved.* dum vult talem ſolemnitatem
7 hodie ſublatam eſſe, non enim oſtendit legem, quæ illam ſuſtulerit, & in dubio Conſtitutiones in viridi obſervantia cenſentur eſſe, *L. Arriani*, *Cod. de hæretic. Bart. in L.* 1. *num.* 2. *de condict. ex lege*; *Zaſius in L. cum lex column.* 2. *ff. de legib. Gutierr. civil. lib.* 3. *q.* 17. *numer.* 147.

8 Neque huic reſolutioni obſtat gl. 1. *in L.* 3. *Cod. de ſentent. ex breviculo recitand.* dum illiteratis concedit judicis munus ſubire, qui certè ſcribere non poterunt; ibidem nanque reſpondet Barthol. *numer.* 3. vel procedere in judicibus ſuperioribus, qui etiam per alios recitant, ut in fin. præcedentis legis, (quod & ipſa gloſ. agnoſcit) vel habere rationem particularem, quod qui illiteratum in judicem eligit, videtur velle quod per alium faciat, *ut in L. quidam conſulebat* 57. *ff. de judic.* cui addo argumentum *ex L. Barbarius ad fin. ff. de officio Prætor.* vel dic. quòd verbum, illiteratus, ſeu laicus, (quo prædicta gloſſa utitur) intelligitur de eo, qui non eſt juriſperitus, ſcribere tamen ſcit, atque ita ſententiam poterit ſcribere manu propria.

De jure multarum provinciarum bene militat 10
ſecunda opinio, & faciliùs tertia; novimus enim apud aliquas eſſe in ſtylo ſententias aliena manu ſcribere; at verò ſtylus circa tales proferendi ſententiam ſolemnitates, etiam contra Juris diſpoſitionem, valet, *Joann. de Anania conſ.* 93. *num.* 3. *verſic. circa verò*, *Vitalis de malefic. in Rubrica de pœn. condemnator. numer.* 26. *Clar. in* §. *fin. quæſt.* 93. *num.* 1. *Thuſc. lit. S. concluſ.* 133. *num.* 7. *cum duobus ſeqq.* in terminis *Hunnius in Encyclopæd. p.* 2. *tit.* 22. *c.* 2. *num.* 13. *&* 14.

De jure noſtri Regni ſolæ ſententiæ dif- 11
finitivæ, quæ verba liter à judice ſedente in audientia (ut diximus) proferuntur per juramentum deciſorium, legitimæ ſunt ſola judicis ſubſcriptione, *juxta Ordinat. lib.* 1. *tit.* 24. §. 19. At quæ ſcripturà indigent, (quidquid ibi nimis generaliter Emman. Barboſ. dixerit) neceſſariò ſcribi debent manu propria judicis, vidimus enim ſupra ſic eſſe de jure communi, quod obſervare jubet Ordinat. *lib.* 3. *tit.* 64. *in princip.* & videmus non dari (ſicut in alijs Regnis) ſtylum contrarium; imò illud ad unguem obſervari à judicibus, qui literas norunt, quanvis diſpenſetur cum eas ignorantibus in parvulis locis, ut ſupponit Ordinat. *lib.* 1. *tit.* 67. §. 1. *& tit.* 79. §. 29. per ſecundam rationem cum Bart. ad notatam ſupra *num.* 9.

Probatur ulterius ex Ordin. *lib.* 1. *tit.* 12
1. §. 13. ubi jubetur ſententias diffinitivas (de quibus loquitur) ſemper ſcribendas fore à judice principali, quanvis ejus opinio à ſuffragijs collegarum ſuperata ſit; cùm tamen ab aliquo eorum ſcribi non videretur abſonum, cùm etiam judices ſint. Planè tam ex præciſa loquutione per verbum, *ſemper*, quàm ex diſpoſitionis modo, ſatis liquet, eam legem induxiſſe formam; quà non ſervata, corruit actus, *ad notata in L. non dubium*, *Codic. de legibus* cum ſimilibus.

Juvatur ratione Ordinationis *eod. lib.* 1. 13
tit. 6. §. 16. dum Senatoribus commendat ſecretum ſuffragiorum (quæ apud nos unuſquiſque in proceſſu ſcribit) ante ſententiam publicatam; & hoc inter alias rationes, ex ea quoque, ne unus ex litigantibus tali notitià de tranſactione, vel alio remedio

agat

agat aſtutiùs; quòd æqualiter militat, ſi ſententia non à judice ſcribatur, ſed ab alio, qui eam ante publicationem poterit revelare.

14 Ex his nullam exiſtimabam ſententiam Prætoris Curialis, qui morbo valde laborans aliena manu fecerat eam ſcribi, ipſeque propria ſubſignaverat. Addebam peſſimè ſcri-
15 ptam eſſe orthographiæ erroribus, ac præpoſteris literis, cum ob decentiam, & decorem deberet politè formari, ut per gloſſam *verbo, emendatas, in L. 2. Cod. de ſent. ex breviculo recit.*

16 Opinioni meæ aſſentiebat Doctor *Martinus Alphonſus de Mello*, non minùs doctrinà, quam ſanguinis ſplendore clarus; tres verò Collegæ doctiſſimi vicerunt ſententiam valuiſſe ex jure noſtro (quidquid eſſet in alijs) per citatas Ordinat. *d. lib.* 1. *tit.* 67. §. 1. *&* *tit.* 79. §. 29. Egoautem non
17 acquieſcebam; quoniam his Ordinationibus ſupra reſpondi. Bene fatebar poſſe Senatum talem nullitatem ſupplere, per Ordinat. *lib.* 3. *tit.* 63. *in princip.* ubi jubetur, quòd defectus ſolemnitatis in publicatione ſuppleatur; vel aliud ſimile, quibus verbis prædictus ſcripturæ defectus fortaſſis comprahendi poterat.

In proceſſu Abbatis generalis Ordinis Ciſtercienſis cum *Martino de Faria*, apud Notarium *Joannem Baptiſtam de Chaves.*

ADDITIO.

Vide Cancer. part. 3. cap. 17. numer. 337. Scac. de ſent. & re judicat. Gloſ. 12. per totam. Brumeman. in Cod. ad text. in L. 1. Cod. de ſentent. ex pericul. recitand. ubi omnes Ordinarij. Socin. conſil. 46. numer. 45. vol. 4. Menoch. de arbitr. lib. 1. quæſt. 60. numer. 4. & 5. Franch. de Accept. tract. de ſentent. definit. & interlocutor. quæſt. 12. numer. 44. tom. 5. Lanfranc. de Orian. in cap. quoniam contra numer. 539. deprobat. inter repetend. tom. 3. cum aliis.

Ad numer. 1. uſque in fin. Ratio. 1. hujus communis regulæ eſt, tum quia quod ſemel eſt ſtatuendum, pluries eſt deliberandum, & quod eſt irrevocabile, id priuſquam dicatur, vel fiat, eſt valde penſandum, & cum dificultate faciendum vel properandum, ut notat Bald. & Salicet. in leg. 2. numer. 2. & 3. Cod. de ſentent. ſupr. 2. Tum ne in prolatione verbali contigat aliquis error qui de facili poteſt contingere, loquendo unum pro alio, vel ex lapſu linguæ plus exprimendo, quam expediat, & e converſo quandoque non exprimendo, & etenim in ſententia non eſt locus retractationi, prout eſt locus in petitione, ideoque ſententia ferenda eſt in ſcriptis, ut notat Vital. in Clem. Sæpe §. nos autem. ſub numer. 4. de verbor. ſign. tum demum ut ſententia feratur cum magna moderatione: hac enim de cauſa & non ad finem ut probentur quæ judicata ſunt requiritur ſcriptura in ſententia, ita Abb. in cap. 16. ſub numer. 24. verſ. de ſentent. & re judicat; & licet iſte finis veniat in conſequentiam in ſeparabilem, & hæ ſunt ſolidæ rationes, & fundamenta, virtute quorum omnes DD. in hanc ſententiam aſſenſum præſtant.

Limitatur noſtra deciſio, dum dicimus ſententiam ferendam eſſe in ſcriptis, ut non procedat in interlocutoriis, ut tenet Gloſ. in L. 1. ff. de appellat. & relat. Gloſ. 1. in cap. ult. in verb. difinitiva de ſentent. & re judicat. in 6. Speculat. in titul. de ſentent. §. juxta numer. 14. verſ. quid de interlocutoria lib. 2. Cyn. in L. 3. verſ. ſtatutis. numer. 1. Cod. de ſent. ex pericul. recitand. Luc. de pen. in L. 3. §. quoties numer. 14. Cod. de privileg. Schol. lib. 12. Bartol. in L. 1. §. hac lege numer. 5. verſ. quid in ſententia interlocutoria Cod. eod. & eſſe cõmunem opinionem teſtantur, & ſequuntur Salicet. in d. L. 3. verſ. ſtatutis num. 2. quæſt. 2. Jazon. in L. nec quicquam ſub num. 59. verſ. ultimo quærit, ff. de offic. pro conſul. & in §. curare in fin. ſub numer. 60. verſ. ultimo pro nunc. Inſtit. de act. Marant. in ſuo ſpecul. in 3. part. verſ. & demum fertur ſententia ſub numer. 12.

Adverte, quod ſi fuerit lata ſine ſcriptis, debet poſtea redigi ſcriptis, ut de ea apareat ex actis, ut tenet Gloſ. in cap. 11. verb. interlocutiones, & ibi Anton. de Butr. numer. 48. & Lanfr. de Orian. de probat. repetend. tom. 3. ſub numer. 538. & quod a ſententia interlocutoria ſit appellandum in ſcriptis, non tamen ſit neceſſario proferenda in ſcriptis, ut ſequitur Franh. in dict. cap. ultim. numer. 4. verſ. & tene menti de ſent. & re judicat. in 6. cum aliis; & de variis ampliationibus & limitationibus hujus regulæ, vide Scac. de ſent. & re judicat. Gloſ. 12. a num. 15. cum ſeq.

Tandem pro coronide, quęres an ſententia lata in ſcriptis, ſi incendio, vel alio caſu conſumpta ſeu deperdita, an poſſit probari per teſtes, & reſpondit cum aliis poſſe, & ſufficiunt duo qui deponant ſententiam fuiſſe ita, & ita de ſcripti recitatione latam, Abb. in cap. ſicut nobis 16. notat. 3. numer. 4. & latius Felin. numer. 10. in cap. 8. & ult. de

 ſent.

ſent. & re judicat. quos ſequitur Vant. de nullit. ex defectu proceſſus numer. 77. & ita fuiſſe concluſum in Rota, & quæ deponere debeant teſtes, ſcribit Rot. deciſ. 19. alias 409. verſ. dubitatum fuit de re judicat. & cõfirmat Scac. ſupra numer. 44. ubi præſtat rationem, nempe quia hæc eſt præcipua juriſprudentiæ virtus, & operatione deſinat perire juſtitiam, & cazibus ſingulis, prout eorum natura, & neceſſitas exigat, provideat.

DECISIO LX.

Utrùm adverſùs ſententiam poſſit opponi de manifeſta injuſtitia?

Ad L. terminato 3. Cod. de fructibus, & litium expenſ. cum ſimilibus, & L. 1. §. Item, ff. quæ ſentent. ſine appellat. reſcind. & L. 2. Cod. quando provo. non eſt neceſſ. Ac noſtram Ordin. lib. 3. titul. 87. § 1. & 4. & tit. 75. in fin. princip.

SUMMARIUM.

1 *Exceptiones veteris materiæ non admittuntur adverſus ſententiam.*

2 *Sed admittuntur exceptiones, quæ quovis modo inducunt nullitatem.*

3 *Manifeſta injuſtitia ſententiæ continet nullitatem.*

5 *Idem importat judicatum adverſus reſolutionem, quæ non habet diſputationem.*

6 *Illud ſolùm dicitur habere diſputationem, quod habet Doctores pro utraque parte.*

7 *Doctores ſine contradictore habent vim legis.*

8 *Sententia contra caſum legis clarum eſt manifeſtè injuſta, ac proinde nulla.*

1 QUanvis exceptiones materiam jam allegatam refricantes, non admittantur adverſùs ſententiam, *ut diſponit noſtra Ordinat. lib. 3. tit. 87. §. 1. juncto §. 4. ad quod conducit text. in L. terminato 3. Cod de fruct. & litium expenſ. cum concordantibus copulatis à gloſſa ultim. ibidem*; tamen eadem
2 Ordinat. exceptiones admittit, quæ quoquomodo inducant nullitatem, ut agnovit *Mendes à Caſtro in prax. lib. 3. cap. 19. numer. 38. in princip.* conducunt quæ *Cov. practic. cap. 25. per tot. maximè num. 2. Thuſc. lit. N. concluſ. 135. & 136. Surd. conſ. 99. num. 18.*

Manifeſta verò injuſtitia nullitatem con-
3 tinet, *L. ſi pars 10. verſ. niſi, ff. de inoffic. teſtam. cap. Inter cæteras 9. de ſentent. & re judicat. ubi Abb. & omnes, Decius conſ. 8. viſo puncto, num. 5. Pariſ. conſ. 100. contractus numer. 43. lib. 1. & conſ. 107. non obſtat. num. 9. vol. 4. Afflict. deciſ. 39. numer. 5. Anton. Gabr. qui plures refert. commun. lib. 2. tit. de ſentent. concluſ. 10. numer. 1. Thuſc. lit. S. concluſ. 141. Menoch. de præſumpt. lib. 1. quæſt. 79. num. 2. 3. & 4. Hunnius in Encyclopæd. p. 2. tit. 22. cap. 6. num. 16.* *

Erit autem manifeſta injuſtitia, & nulli- 4
tas, non ſolùm ſi ſententia exprimat errorem directè contra legem, ut in exemplo noſtræ Ordinat. *lib. 3. tit. 75. in fin. princip.* cui conſonant text. *in L. 1. §. Item verſ. contra conſtitutiones, ff. quæ ſentent. ſine appellat. reſcind. & in L. 2. Codic. quando provoc. non eſt neceſſ. Gloſſa prolata, & Bart. in L. ſi expreſſim 19. ff. de appellat. gloſ. conſtitutiones, in L. præſes 27. ff. de re judicat.* de quo latè *Anton. Gabr. commun. lib. 2. tit. de ſentent. concluſ. 7. ubi num. 1.* dicit communem *Vantius de nullit. tit. ex defect. proceſſ. numer. 118. Barboſ. in L. ſi Prætor. 75. à num. 36. ff. de judic.* ſed eti- 5
àm ſufficiet ſi judicet adverſùs reſolutionem, quæ non habeat diſputationem, *Ripa in L. 4. §. Condemnatum num. 16. ff. de re judicat. Franc. in cap. Dilecti in 52. quæſt. de appellat. quos referens ſequitur Gabr. dict. concluſ. 10. num. 2.* & deducitur ex text. *in cap. Cum Bertoldus 18. ad fin. de ſent. & re judic.*

Iterum id ſolum diſputationem habet, 6
quod

quod pro utraque parte habet Doctores , prout evincitur ex his, quæ Cævall. *commun. contra comm. in præfat. num.* 18. 19.
7 46. *cum ſeqq.* ſi verò pro una parte DD. expreſſè adſint ſine contradictore, habent vim legis, ut dixi *dec.* 1. *num.* 33. ergo ſi con-
8 tra judicetur, contra caſum legis clarum judicatur, ac proinde manifeſta injuſtitia, & nullitas eſt, *ex his quæ Thuſc. d. lit. S. concluſ.* 141. *num.* 9. *per d. L.* 1. §. *Item, ff. quæ ſentent. ſine appellat. reſcindant.* clarior text. *in cap.* 1. *de ſent. & re judicat.*

Secundùm hæc non ſemel judicavimus, & ſpecialiter memini ſic fuiſſe in proceſſu noſtræ primæ Deciſionis, & iterum in proceſſu ſequentis Deciſionis.

ADDITIO.

Vide Tuſc. praticar. concluſ. lit. N. concluſ. 135. numer. 5. Cancer. variar. part. 3. cap. 18. numer. 25. Scac. de appella. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 5. numer. 1. & 23. Azeved. in L. 1. numer. 9. titul. 2. lib. 4. Recopilat. Salgad. de reg. protect. part. 3. cap. 3. numer. 51. & part. 4. cap. 3. numer. 232. Argell. de acquirend. poſſeſſ. quæſt. 2. art. 1. numer. 69. Maſcard. de probat. concluſ. 686. numer. 1. Amat. variar. reſolut. 81. numer. 10. Boſſ. de nullitat. adverſus ſententiam num. 4. Lancelot. de attentat. cap. 17. numer. 93. Trentacinq. variar. lib. 2. tit. de exeqution. rei judicat. num. 1. & 10. hujuſmodi deciſionem fuze ampliant, & reſtringunt Scac. dict. concluſ. 5. per totam. Lancelot. ſupra a numer. 95. Trentacinq. a numer. 11. Peg. forenſ. reſolut. cap. 5. numer. 22. cum multis.

Ad numer. 1. uſque in fin. Adverte, exequtionem ſententiæ non remoratur nullitatis exceptio, niſi ſumarie de ea conſtare poſſit, ſive ex actis ipſis, ſive ex probationibus in continenti oblatis, ut tenent omnes DD. ſupra; & tunc vero cenſetur ſummarie, ne in continenti probata nullitatis exceptio, cum nec juris ſolemnitatem, nec prolixum tractatum deſiderat, Lancelot. ſupra numer. 111. at tutius id judicis arbitrio relinquitur, ita Menoch. de arbitrar. lib. 2. caſu 9. num. 5. Scac. ſapra concluſ. 4. a numer. 65. cum aliis.

Quæres, an nullitatis exceptio impediat exequutionē trium ſententiarum conformium, vide Menoch. ſupra numer. 1. Barboz. in L. peremptorium, num. 51. de judic. Anton. Grabr. lib. 2. comm. opinion. tit. de exequtione rei judicat. concluſ. 1. ex numer. 1. Guazin. de defenſ. reor. defenſ. 37. cap. 4. numer. 1. Azeved. ſupra numer. 95. Salgad. part. 3. cap. 9. numer. 22. Maſcard. ſupra numer. 3. Pichard. in manuduct. ad prax. part. 4. §. 3. num. 5. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 42. numer. 1. Cæval. comm. quæſt. 808. numer. 98. Barboz. in collect. ad clem. 1. num. 2. de re judicat. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 571. numer. 23.

Notta: omnes fere prælaudati, ac plures alij in ea ſunt opinione, ut ad impediendam hujuſmodi exequutionem ſit ſatis, quod nullitas probetur in continenti, etiamſi ex actis non appareat, ut expreſſit Argel. ſup. numer. 74; at probationem non fore impedimento, quamquam in continenti non offeratur, ut exequutio non ſortiatur effectum, tenet Salgad. part. 3. cap. 16. numer. 26. Maſcard. Scac. Azeved. Guttier. praticar. lib. 1. quæſt. 96. numer. 10. uterque Barboz. ubi proxime, Guaz. cum aliis numer. 6. verſ. bene verum eſt, qui ſolum nullitatis ex actis notoriæ meminerunt. Idem Scac. concluſ. 4. numer. 71. cum aliis.

DECISIO LXI.

De tertio poſſeſſore exequutionem impediente.

Ad L. à Divo Pio 15. §. *Si ſuper rebus, ff. de re judicat. & cap. Cum ſuper* 17. *eod. tit. Ac noſtram Ord. lib.* 3. *tit.* 86. §. 17. *ad fin & latè agitur de Ordinat. lib.* 4. *tit.* 10. *per totum.*

SUMMARIUM.

1 *Tertius poſſeſſor impedit ſententiæ exequutionem.*

2 *Etiam in exequutione fiſcali.*

3 *Declaratur, ampliatur, & limitatur, ex num.* 4.

3 *Aliquæ ſententiæ nocent tertijs non citatis, & vide ex num. 17.*
4 *Principalis concluſio procedit etiam in poſſidente per modum fictum.*
5 *Modi ficti non acquirunt poſſeſſionem abſenti, niſi ratum habeat.*
6 *Poſſidens ex conſtituto adhuc poteſt intentare interdictum adipiſcendæ, & ad quid.*
8 *Poſſeſſor præſumitur dominus.*
10 *Ad probationem dominij, quando agitur ad excipiendum, ſufficit præſumptio reſultans ex poſſeſſione.*
13 *Qui fatetur dominium alterius, nec allegat juſtam cauſam poſſeſſionis propriæ, præſumitur iniquus poſſeſſor, & non conſervatur.*
14 *In interdicto retinendæ non admittitur quæſtio de dominio.*
15 *Sed vide.*
16 *Lis quando dicatur mota, remiſſivè.*
17 *Circa ſententias quando præjudicent tertijs, vide ex num. 17.*
Ibi. *Res quando dicatur litigioſa.*
23 *Exequutio ſententiæ in caſu, quo tertio præjudicat, quomodo facienda ſit.*
27 *Litigioſa non poſſunt alienare: limita numer. 28.*
29 *Scientia quando noceat non citato.*
32 *Dolus quando noceat tertio poſſeſſori: uſque ad num. ſin.*

1 COmmunis obſervantia eſt in Senatu, quòd tertius non citatus de ſua poſſeſſione docens, tam in cauſa perſonali, quàm in reali, effectivam ſententiæ exequutionem impedit; *ut nobis probat Ordin. lib. 3. tit. 86. §. 17. ad fin. Valaſc. part. 1. conſult. 55. numer. 1. Cabed. part. 1. areſt. 66. Phœb. part. 1. areſt. 25. Mendes à Caſtr. in prax. Luſitan. lib. 3. cap. 21. à num. 37.* ſimiliter fit in Regno Caſtellæ *per L. 3. tit. 27. verſ. & ſi por ventura, part. 3.* Ac de jure communi probatur *in cap. Cum ſuper 17. ad fin. de re judicat. L. à Divo Pio 15. §. Si ſuper rebus, ff. eodem tit. juncta gloſſa ibi, verbo,* fiat, *quam ibi ſequitur Bart. num. 6. communem dicit Jaſ. numer. 9. tenent Cov. practic. cap. 16. num. 3. in fin. cum ſeqq. Gratian. diſcept. tom. 3. cap. 439. à num. 1. Giurb. dec. 61. num. 2. Cancer. variar. tom. 2. cap. 16. ex numer. 64. Poſthius de manut. obſerv. 42. noviſſimè Anton. de Amato variar. reſolut. 94. à num. 1. in 2. part.*

2 Quod etiam procedit, ſi Fiſcus creditor exequitur; *Phœb. part. 1. areſt. 25.* At in lite fiſcali eſt praxis, quòd adverſùs tertium poſſeſſorem conſervatum non requiritur ſuper proprietate nova citatio in novo proceſſu, ut fit in cauſa privatorum; ſed Fiſco exequente, tertius opponitur allegans poſſeſſionem, & inſimul dominium; tunc probata poſſeſſione intra tres dies ſtyli (de quibus *Mend. ſupra num. 39. Phœbus part. 2. areſt. 57.*) conſervatur in ea; attamen idem proceſſus continuatur ſuper dominio, ſeu proprietate; cum enim Fiſcus ſoleat incipere ab exequutione, talis modus habetur pro citatione plenaria. Verùm jam deinceps proceditur non ſummariè, imò per terminos cauſæ ordinariæ, datis articulis replicationis, ac triplicationis ac ſimilibus terminis *juxta Phœb. d. p. 2. areſt. 40.*

Sed quoniam materia iſta quotidiana eſt, utilis, ac ſcitu digniſſima, nec extra confuſionem apud ſcribentes invenitur, principaliora ejus puncta brevi, & clara (ſi poſſim) methodo explanabo.

In primis adverto aliquas dari ſententias, 3
quæ nocent tertijs, etiam non citatis *ut in L. 1. §. ultim. cum L. ſeq. ff. de liber. agnoſcend. L. ingenuum, ff. de ſtat. homin. L. Divi §. 1. de liber. cauſ. L. ſæpe 63. ff. de re judic.* de quibus, atque alijs exemplis agunt *DD. in d. L. ſæpe, ff. de re judic. & in cap. cum ſuper eod. tit. & in L. ab exequutore 4. §. 1. & L. in ſententia 5. ff. de appellat. nec non in noſtra Ordinat. lib. 3. tit. 81. Bart. in quæſtion. 3. Peruſinà in princ. num. 3. verſ. tertiò probatur, Thuſc. lit. S. concluſ. 176. à num. 59. Afflict. dec. 396. Cov. practic. cap. 13. à numer. 5. & cap. 14. cum ſeqq. Pereyr. dec. 65. num. 1.* Sanè in tali tertio non procedit concluſio ſupra poſita; etenim illa ſententia jam contra ipſum tranſivit in judicatum, atque ideo ejus exequutio per eum impediri non debet, ut advertit *Cov. d. cap. 16. in princip.* Loquimur igitur de tertio, cui ſententia prolata nullo modo ut ſententia nocet. In his terminis circa concluſionem præfatam aliquot quæſtiones ſeſe offerunt.

Prima eſt, an procedat in poſſidente ex 4
clauſula conſtituti, *ut in L. quod meo 18. de acquir. poſſeſſ.* vel ex clauſula reſervationis uſusfructus, *ut in L. quiſquis argentum 35. §. ſe ſiquidem, Cod. de donat.* vel alijs modis fictis, quos enumerat gloſ. *verbo, animo, in L. 3. in princip. ff. dict. tit. de acquir. poſſeſſ.* Negat Mend. à Caſtr. *in prax. d. lib. 3. cap. 21. num. 41.* ex authoritate
Valaſci *tom. 1. d. conſult. 55.* Sed cave; 5
quia minùs attentè legit Valaſcum qui tale non negat; ſolùm *num. 2.* ait, ideo in caſu,

ſu, de quo ibi tertium non potuiſſe exequutionem impedire virtute clauſulæ conſtituti; quoniam non aderat quando ſcriptura talis clauſulæ celebrata fuerat; clauſulæ verò, ac ficti modi poſſeſſionis transferendæ eum effectum non operantur, niſi inter præſentes, vel abſentes ratum habeant in tempore habili, *gloſ.* 1. *in d. L. quod. meo verſ. item ſcientia, Decius conſ.* 226. *num.* 5. *Roland. vol.* 2. *conſ.* 4. *numer.* 24. *cum ſeqq. late probat Gom. in L.* 45. *Tauri num.* 82. *Tiraq. de conſtitut. p.* 3. *limit.* 30. *num.* 8. *&* 52. additque Valaſc. *numer.* 3. id non ſuppleri per acceptationem, quam facit tabellio, tanquam perſona publica. Potiùs ergo agnoſcit Valaſc. quòd ſi in opponenda illa clauſula, vel alio modo ficto, pars ſit præſens, vel poſtea ratum habeat, concluſio ſuprapoſita procedit; ſiquidem poſſeſſio illis modis quæſita eſt vera, *L. certè 6.* §. 1. *ff. de precar. Tiraquel. de conſtitut. part.* 1. *ampliat.* 1. *num.* 2. *Molin. de primogen. lib.* 3. *cap.* 13. *num.* 3. quin obſtet, ut Men-
6 deſ à Caſtro exiſtimavit obſtare, quòd ex conſtituto poſſidens adhuc poſſit interdictum adipiſcendæ intentare, *ut poſt Tiraquel. proſequitur Molin. num.* 4. illud enim non negat civilem, ac naturalem poſſeſſionem, (quæ ad noſtrum propoſitum ſufficit) ſed tantummodo petit actualem; imò idem Molin. *numeris ſeqq.* ſcribit ex ficto modo poſſidentem poſſe etiam remedijs retinendæ, vel recuperandæ uti. Atque ita affirmativè reſolve quæſtionem iſtam ex mente ejuſdem Valaſci, quando clauſula, vel fictus modus ſuum transferendi poſſeſſionem effectum operatus eſt.

7 Secunda eſt quæſtio, an poſſeſſor, ut obtineat, debeat quidquam de dominio agere, vel ſufficiens ſit allegatio ſolius poſſeſſionis? (quam quæſtionem in exequutione privati ago; nam de fiſcali dixi *ſupra numer.* 2.) Igitur in exequutione privati diſtingue. Si poſſeſſio eſt civilis, & naturalis, ejus ſola allegatio ſufficit, ſive inſimul allegetur juſta cauſa poſſidenti verbo tenus probata, ſive nulla poſſidenti cauſa allegetur. Ita deducitur ex *Baldo. in L. ob maritorum numer.* 1. *Codic. ne uxor pro marito, & Mendeſ à Caſtr. d.*
8 *cap.* 21. *num.* 38. Ratio eſt, quòd poſſeſſor præſumitur dominus, *L. ſive poſſidetis* 16. *Codic. de probat. Bald. ſupra num.* 6. *DD. in cap. Ad ſedem de reſtitut. ſpoliat. Afflict. dec.* 23. *numer.* 5. *Maſcard. concluſ.* 539. *num.* 21. Si autem poſſeſſio eſt ſolùm natu-
9 ralis, ut in *L. clam poſſidere* 6. §. *qui ad nundinas, ff. de acquir. poſſeſſ. cum ſimilib.* ſtante civili poſſeſſione apud debitorem condemnatum, ſola naturalis tertium non conſervat tanquam doloſa, & clandeſtina, *L. liberis* 7. *ff. de liberal. cauſa, d. L. clam* §. *Qui ad nundinas. cap. licet. cauſam de probat. tenent. in terminis Bart. in d.* §. *ſi ſuper rebus, num.* 5. *ac Bald. in d. L. ob maritorum numer.* 3. Quin obſtet *L.* 1. §. *Qui à me, ff. de vi, & vi armat. cap. In literis* 5. *de reſtit. ſpoliator. cum. concordantibus*: nam (ultra alias reſponſiones) dico illa jura tantummodo vetare injuſtum poſſeſſorem à privato expelli; nos verò agimus de judice expellente cum cauſæ cognitione, quanvis ſummariâ.

Tertia quæſtio (in exequutione privati, 10
non Fiſci, ut jam adverti in præcedenti quæſtione) eſt, an duriorem cauſam ſibi faciat poſſeſſor, ſi, ultra poſſeſſionis allegationem, de dominio quoque loquatur? Diſtingue; aut de dominio condemnati. Si de dominio proprio; quaſi ejus probatio reſultet ex poſſeſſione, & nullam aliam de illo probationem afferat, nil ſibi præjudicat, imò ſuam poſſeſſionem roborat optimo fundamento dominij, pro cujus probatione, quando ſolùm agitur ad excipiendum, ſufficit præſumptio reſultans ex poſſeſſione, *L.* 2. *Codic. de probat gloſſa, poſſeſſoris, & gloſſa, declarari, in L. ſicut* 8. §. *ſed ſi quæritur, ff. ſi ſervit. vendicetur; gloſ. amoveri, in fine, in L. quidam in ſuo* 27. *ff. de condit. inſtit. ubi Bart. num.* 4. *verſ. ſecundo caſu, Maſcard.* *
concluſ. 539. *num.* 8. *&* 9. ubi teſtatur eſſe communem doctrinam. Si verò ad probationem proprij dominij aliqua documenta ultra poſſeſſionem conatur proferre, mittit ſe in maximum periculum, quod ſimul judicetur de dominio, ſeu proprietate in terminis textùs *in cap. Cum dilectus* 6. *de cauſa poſſeſſ. & propriet.* Quapropter boni Advocati hunc ſcopulum ſemper fugiunt, imò cauti, etiam in caſu præcedenti, ſolent proteſtari de ſola ſe poſſeſſione agere.

In alio autem diſtinctionis membro, nem- 12
pe quando tertius de dominio condemnati loquitur illud fatendo (quod raro eveniet) quidquid minus clare dicat Mendeſ à Caſtro *d. cap.* 21. *numer.* 41. *verſ. limita quintò*; tu dic quòd ſi allegat ſe nihilominus habere juſtam cauſam poſſidendi ; adhuc ex ſolà ea allegatione verbo tenus probata, juſta cauſa præſumitur, quæ ipſum conſervabit, *ut ſenſit Barthol. in d.* §. *ſi ſuper rebus in fin. & Alex. ibi num.* 12. *exprimit Cov. d. cap.* 16. *num.* 4. *verſic. quintum.* At ſi tam ſupi- 13
na ignorantia procedat, ut fateatur domini-

um

um apud condemnatum eſſe, nec tamèn (nec verbo tenus) allegat juſtam poſſidendi cauſam licèt appareat poſſeſſor, attamen non conſervabitur; talis enim poſſeſſio præſumetur iniqua, ac proinde non ſuſtinenda, juxta ſupradicta *num. 9.* & in ſpecie concludit Cov. *dict. cap. 16. numer. 4. verſ. ſextum*, ubi ait poſſe quodammodo probari ex *d. L. à Divo Pio, §. penult. de re judicat.*

14 Quarta eſt quæſtio, utrùm, ſi victor velit probare in continenti dominium apud condemnatum eſſe, admittatur ad effectum expellendi tertium poſſeſſorem? Reſpondetur negativè, ut (omiſſis Accurſio, Bart. & Bald. in hoc puncto ſibi parum conſtantibus) docuit *Abb. in cap. In literis 5. numer. 27. de reſtitut. ſpoliat. tenuit Gregor. Lop. in L. 27. tit. 2. part. 3. verbo, quele entregaſſe, ad med. ſequitur Menchac. illuſtr. lib. 2. cap. 88. num. 3. conſuluit Surd. conſ. 93. num. 7.* in Gallia obſervari atteſtantur *Guid. Pap. deciſ. 552. num. 7. & Rebuf. ad leges Gall. tom. 3. titul. de mater. poſſeſſor. art. 2. gloſ. 1. num. 2. & gloſ. 2. num. 25.* * veriorem doctrinam oſtendit, & cum Fabro, ac Bologneto communiorem refert Menoch. *de retin. remed. 3. à num. 675. verſ. ſecunda*, idem ſcribit Gratian. *diſceptat. tom. 4. cap. 681. num. 22.* quidquid miſceat Niger Cyriac. *lib. 1. controverſ. 10. à num. 36. & 52.*

15 Verùm tamen ſi victor ſummariè probet dominium eſſe apud condemnatum, exequutio fiet in ipſo dominio, mittendo victorem in quaſi poſſeſſionem juris ejus, ut adverſùs poſſeſſorem vià ordinarià proponat actionem, quam victus proponere poſſet, conſervato interim eodem poſſeſſore, ut alias videmus in *L. ſi finita 15. §. Si de vectigalibus, ff. de damn. infect.* ita (exploſa diſtinctione, ſeu limitatione Bartholi) docet generaliter Jaſon. *in d. §. Si ſuper rebus, numer. 12. poſt Cuman. Paul. & Alexand. ac poſt Bald. in L. etiam col. 3. Cod. de exequut. rei judicat.* tenet Cov. *d. c. 16. pract. num. 4. verſ. quartum.*

16 Quinta, & difficilior quæſtio eſt, an ſupradicta æqualiter procedant, ſi tertius ante, vel poſt litem poſſidere incepit, etiam ſine dolo? (nam de dolo formabimus ultimam quæſtionem maioris claritatis gratià.)

Pro cujus cognitione oportet memorare, quando, ad effectum de quo agimus, dicatur lis mota; de qua re magiſtraliter *Bart. in L. 1. §. 1. ff. de litigioſ. Cov. variar. cap. 15. num. 6. Cabed. part. 2. deciſ. 4. num. 12. & dec. 15. à num. 10. Ordinat. noſtr.ª lib. 4. tit. 10. à princip.* & nos infra ſola neceſſaria attingemus. In hac inquam quæſtione diſtinguendum eſt. Aut quæritur de jure exequutivo actionis merè perſonalis, aut actionis merè realis, aut actionis mixtæ.

Si de jure actionis merè perſonalis, ut 17 pote quia Actor agit pro certis pecunijs, quas mutuas dedit, vel pro alia quantitate, ad quam Reus ei tenetur in terminis *text. in §. Omnium verſ. namque, Inſtitut. de action. & noſtræ Ordinat. d. tit. 10. §. 2.* nunquam tranſit exequutio adverſùs tertium poſſeſſorem prædij, vel alterius rei, quæ fuit condemnati; ſive hic tertius inceperit poſſidere ante litem motam, ſive poſt illam; quoniam lis, ſolam perſonam reſpiciens, in nihilo rem affecit; ſic probat *text. in §. Item ſi quis, Inſtitut. de action. Barthol. in L. creditores 3. num. 23. Codic. de pignorib. Bald. conſ. 149. proponitur, num. 1. vol. 3. Jaſon. conſ. 43. circa primum num. 9. & 10. vol. 1. & conſ. 88. in præſenti conſult. numer. 1. junct. num. 19. vol. 3. Roland. conſ. 5. num. 9. volum. 2. Thuſc. lit. E. concluſ. 488. num. 3. & 4.* dummodo tertius non inceperit poſſidere poſtquam res jam capta erat in pignus, tunc enim jam transferri non poterat, *Guid. Pap. dec. 81. num. 1. tetigit. Roland. d. num. 5.*

Si de jure actionis merè realis (utpote 18 quia Actor movet controverſiam de re aliqua contra Reum, cujus perſona nullo jure ei obligata eſt, in terminis *text. in dict. §. omnium, verſ. aut cum eo, Inſtit. de action. & noſtræ Ord. d. tit. 10. in fin. princip.*) tunc ſi tertius poſſeſſor non habet cauſam ab illo, contra quem lata fuit ſententia, proculdubio exequutio non procedit adverſus eum, cum nullam convenientiam inter ſe habeant; *L. ſæpe 63. in fin. verſ. diverſa cauſa, ff. de re judicat. L. 1. & 2. Cod. quibus res judicat. non noc. notatur in L. in cauſæ 13. §. Interdum, ff. de minor. & in L. cum miles 30. §. fin. ff. ex quibus cauſ. maior. docet Bart. in d. L. creditores d. numer. 23. Paul. Caſtrenſ. conſ. 76. in facto iſto, numer. 3. volum. 2.*

Si verò tertius habet cauſam à condemna- 19 to, diſtingue; ſi incepit poſſidere ante litem motam, adhuc res ab omni litis contagio erat libera, ideo etiam non procedit exequutio contra eum, ſed opus eſt denuo agi vià ordinaria, *L. 1. §. Neceſſariò, ff. ſi ventr. nomine mul. in poſſeſſ. miſſ. L. ſi mater 11. §. fin. L. judicatæ 29. §. fin. ff. de except. rei judic. Bart. d. num. 23.*

Si

20 Si poſſidere incepit, lite jam mota, ſed ante ſententiam, (quod intelligitur in judicio ordinario poſt citationem, in extraordinario poſt notificationem reſcripti factam Reo, *authent. litigioſa, Cod. de litigioſ. Bart. in L.* 1. §. 1. *num.* 2. *ff. eodem tit. Cov. practic. cap.* 15. *num.* 6. *Ordinat. noſtra d. lib.* 4. *titul.* 10. *in princip.*) Subdiſtingue, vel Actor proſequitur obligationem tantùm in re, vel ipſum dominium rei; ſi obligationem tantùm, veluti hypothecaria, confeſſoria, negatoria, ſeu pro ſervitutibus, res per litem non fuerat facta litigioſa, & ſic non prohibebatur alienari, *Authent. de litigioſ.* §. 1. *verſ. ab hoc autem collat.* 8. *Ordinat. noſtra d. tit.* 10. §. 1. *Bart. & Cov. ſupra*; ac ideo non tranſit jus exequendi, ſed opus eſt novo proceſſu cōtra poſſeſſorem, *prout diſponitur in d. authent. de litigioſ.* §. 1. *verſ. ab hoc autem, L. diſtractis* 14. *& authent. hoc ita ſi debitor. Cod. de pignorib. Ordinat. noſtra lib.* 4. *tit.* 3. *in princip. Bart. in dict. L. creditores numer.* 23. *Codic. de pignorib. Bald. conſ.* 149. *numer.* 1. *verſ. & ideo, vol.* 3. *Jaſ. d. conſ.* 43. *num.* 10. *volum.* 1. (qui hoc modo, nempe de novo proceſſu, intelligendus eſt, *d. conſ.* 88. *num.* 20. *volum.* 3.) ſupponunt *Cov. variar. lib.* 1. *cap.* 8. *& Gama dec.* 319. & idem erit, ſi de poſſeſſione contendatur; quoniam quoad proprietatem non manet res litigioſa, *Bart. d. num.* 2. *Menoch. de arbitr. caſu* 202. *numer.* 18. *Ordin. d.* §. 1.

21 (margin number beside "tionem tantùm")

22 Si proſequitur ipſum rei dominium, vel partem ejus, ut uſumfructum, tunc ſive incipiens poſſidere ſciviſſet litem, ſive non, ſemper res effecta fuerat litigioſa, & inalienabilis, *L. fin. Cod. de litigioſ. Cov. d. cap.* 15. *num.* 7. ac proinde adverſùs eum procedit exequutio, *Bart. d. num.* 23. *Afflict. dec.* 396. *num.* 7. (in hoc caſu intelligendus, ut conſtat *ex num.* 9. *&* 10.) *Boer. dec.* 182. *num.* 51. *Cov. practicar. cap.* 15. *num.* 7. *Thuſc. lit. E. concluſ.* 488. *num.* 8. *&* 9. *& lit. S. concluſ.* 176. *numer.* 26. *Lancelot. de attent. p.* 2. *cap.* 4. *num.* 531. (quidquid ipſe velit diſtinguere *num.* 537. *cum Nata conſ.* 350. *num.* 4. *verſ. præterea opus eſſet probare lib.* 2.) & apud nos eſt Ordinat. *lib.* 3. *tit.* 86. §. 16. *& lib.* 4. *tit.* 10. §. 3. *&* 9.

23 Quomodo autem fiet exequutio dubitatur, utrùm præcedente citatione tertij poſſeſſoris, vel abſque citatione? Sanè de jure communi citationem requiri tenet Lancelot. *d. cap.* 4. *num.* 534. *poſt Nat. d. conſ.* 350. *numer.* 4. *& Cavalcan. dec.* 16. *numer.* 9. imò litem (ſaltem ſummariam) peragendam diſponit text. *in d. L.* 2. *Cod. de litigioſ.* ibi: *Lite nihilominus peragenda*, ubi gloſſa; quod verbum, *nihilominus*, (pace Bartholi qui *d. num.* 23. arbitrio Actoris hoc relinquit) importat neceſſitatem, & diſpoſitionem præciſam, *ut per Gonçal. ad regul.* 8. *Cancel.* §. 7. *proœm. numer.* 124. *quem refert, & ſequitur Aug. Barboſ. de dictionib. dictione* 183. Sed de jure noſtri Regni per Ordinationes ſupra allegatas, ſi novus poſſeſſor, quando poſſeſſionem adeptus eſt, ſcivit, vel ſcire debuit litem agi, privabitur ſine ulla mora, aut citatione; ſi autem nec ſcivit, nec ſcire debuit, citabitur, & de jure ſuo audietur ſummariè, cognita veritate abſque alio proceſſu.

Si tertius habens cauſam à condemnato 24
incepit poſt ſententiam poſſidere, indiſtinctè tranſit contra eum jus exequendi, *L. ſi ſuperatus* 3. §. 1. *ff. de pignorib. L. ſi mater* 11. §. *fin. L. judicatæ* 29. §. *fin. ff. de except. rei judicat. Barthol. d. num.* 23. *Thuſc. lit. E. d. concluſ.* 488. *num.* 10.

Tandem, ſi agitur de jure exequutivo 25
actionis mixtæ, (nempe quando actio utramque cauſam habet tam in rem, quàm in perſonam, in terminis text. *in* §. *Quædam actiones Inſtitut. de action.* & noſtræ Ordinat. *lib.* 4. *titul.* 10. §. 2.) tunc aut actio eſt univerſalis, aut particularis.

Si eſt univerſalis, ut petitionis hæreditatis, ſeu familiæ erciſcundæ, & olim, & hodie efficiatur actio, atque res litigioſa per ſolam citationem, *ut docet Bart. in d. L.* 1. *num.* 2. *ad fin. ff. de litigioſ.* per textus, quos meritò ſic intelligit, *in L. Divus* 5. *ff. de petit. hæredit. & in L. alienationes* 13. *ff. famil. erciſcund. & utrobique gloſſa.* Si eſt parti- 26
cularis, ut communi dividundo, finium regundorum, legati, empti, commodati, depoſiti, pignoratitiæ, vel ſimilis, tunc res, & actio efficitur litigioſa, per litis conteſtationem, *L.* 1. *in fin. ubi gloſ. Cod. commun. divid. L. fin. in ultimis verbis, ff. ut in poſſeſſ. legat. Bart. d. num.* 2. *in fin.* reſolvit *Cov. d. cap.* 15. *num.* 6. Ordin. noſtra *d. tit.* 10. §. 2. & in eiſdem terminis intelligi debet *lib.* 3. *titul.* 86. §. 16. At ex liti- 27
gioſi vitio procedit alienationis prohibitio, ac novi tituli nullitas, *L.* 2. *& fin. Cod. de litigioſ. Bart. ubi proximè num.* 3. Ordin. *citato tit.* §. 3. & conſequenter eum, qui poſt tale tempus poſſidere incepit, poſſe exequi pro ſententia lata contra priorem poſſeſſorem, juxta ſupradicta *num.* 22.

Adverte autem aliquos eſſe titulos, quibus 28
li-

litigioſa alienari poſſũt, videlicet, per donationem cauſâ dotis, vel ratione matrimonij, vel ſtudij, per tranſactionem inter litigantes ſuper eadem re, per diviſionem inter hæredes de hęreditate, ſuper qua erat quęſtio, per nominationem, vel renovationem emphyteuſis, aut alterius rei, de qua litigabatur, & in qua per nominationem ſuccedi debet; item litigioſa res poteſt legari, vel fideicommitti, dummodo hæres litem proſequatur, ſicut defunctus faceret, periculo legatarij, qui etiam poterit venire ad defendendum; tandem non prohibentur alienationes neceſſariæ, (ut pote confiſcationes) & quæ fiunt ex juſta cauſa, vel authoritate judicis; *L. alienationes* 13. *ff. famil. erciſcund. L. fin. ad fin. ubi gloſ. cum. authent. ſeq. Cod. de litigioſ. Ordinat. d. lib.* 4. *tit.* 10. §. *ult. Bart. in L. inter quos* 39. §. *ſi dominus, verſ. ulterius oppono, ff. de damno infecto; Lancelot. de attent. p.* 2. *cap.* 4. *limit.* 8. *Surd. de aliment. tit.* 9. *quæſt.* 32. *num.* 68. *Cavall. commun. contra commun. quæſt.* 127. *in fin. Mart. de juriſdict. part.* 4. *caſ.* 91. *num.* 12. *Gam. dec.* 199. *num.* 4. *& ibi Additionator Flores, qui multos allegat. Cardoſ. in prax. verbo, legatum, numer.* 52. *Cabed. part.* 1. *deciſ.* 120. *numer.* 18. *Barboſ. ad L. ſi conſtante* 25. §. *fin. numer.* 15. *ff. ſolut. matrim. & in L.* 1. *p.* 7. *num.* 45. *in fin. eodem tit.* ubi contra *Rebuffum* idem ait in alienatione facta ex cauſa dotis. Igitur in his, quæ, non obſtante litigio, alienari queunt ſine obice, procedet exceptio tertij non auditi, quanvis poſt litem (ante exequutionem tamen) inceperit poſſidere, juxta concluſionem propoſitam in hujus deciſionis principio.

Sexta eſt quæſtio, an tertius poſſeſſor ab
29 allegatione, & jure ſuæ poſſeſſionis repellatur ex eo quòd ſcivit litem agi, nec tamen ſe oppoſuit ad defendendum? & licèt prima facie repellendus videatur ex abſolutè notatis *in L. ſæpe* 63. *verſ. ſed. ſcientibus, ff. de re judic. Felin. in cap. Cum ſuper à num.* 12. *eod. tit. Bart. in L. à ſententia* 5. *num.* 8. *ff. de appellat. Boer. deciſ.* 79. *numer.* 3. *Menoch. conſ.* 79. *numer.* 23. *Lancelot. de attent. part.* 2. *cap.* 12. *ampliat.* 14. *num.* 15. *Thuſc. lit. S. concluſ.* 176. *num.* 61. *cum ſeqq.* tamen cum diſtinctione dicendum eſt, quòd
30 ſi ſententia, de cujus exequutione agitur, prolata contra victum, præjudicat etiam huic tertio ex natura cauſæ, (ut in caſibus, quorum meminimus ſupra *num.* 2.) tunc qui ſcivit litem agi, nec ad defendendum venit, non poterit exequutionem impedire, ut jam adverti *num.* 3. in hoc caſu loquuntur Doctores citati, & apertiùs *gloſ.* 1. *in L.* 2. *Cod. ubi in rem actio, Afflict. dec.* 380. *numer.* 5. *Abb. conſ.* 89. *à numer.* 6. *in* 1. *p. Bald. conſ.* 149. *proponitur, num.* 1. *vol.* 3. quoniam, & ex jure, & ex propria ſcientia contra eum quoque tranſivit ſententia in
judicatum. Verùm ſi ſententia ex cauſæ na- 31
tura tertio non nocebat, nihil refert quòd is ſciverit litem tractari; quandoquidem nec ſcienti præjudicium inferebat, ac ideo quoties inquietatur per talem ſententiam, tunc cùm præjudicium ei minatur, admittendus eſt ad impediendam exequutionem, non obſtante ſcientiâ, quam habuerat. Ita præclarè rem elucidavit, & docuit *Cov. practic. cap.* 16. *num.* 2. *verſ. ſed. & ſi tertius,* advertens quòd in diſtincta doctrina prænominatorum aliorum Doctorum fortaſſis malè plerumque intelligitur, & ego ita vidi malè intelligi.

Septima, & ultima eſt quæſtio, an ſupra- 32
poſita concluſio, & dicta in favorem tertij poſſeſſoris procedant, etiam ſi illa poſſideat dolo condemnati, qui in fraudem Actoris deſijt poſſidere? Et quanvis Cinus *in L.* 1. *Cod. de alienat. judic. mut. cauſ. fact.* indiſtinctè adverſùs poſſeſſorem ſcribat, tu diſtingue. Aut quæritur de jure exequutivo actionis perſonalis, aut realis, aut mixtæ. Si actionis perſonalis, nunquam tranſit exequutio adverſùs tertium poſſeſſorem, ſive doloſè cœperit poſſidere, ante litem, ſive (poſt dummodo ſit ante factam pignorationem, ut ſupra *num.* 17. *in fin.*) imò neceſſe eſt convinci ordinariò per actionem revocatoriam, §. *Item ſi quis in fraudem Inſtit. de act. Bart. in L. creditores* 3. *numer.* 23. *Cod. de pignorib. cum alijs tenet Roland. à Val. conſ.* 5. *videtur, numer.* 9. *volum.* 2. *ubi dicit communem, cum alijs etiam communem dicit Thuſc. lit. E. concl.* 488. *num.* 3. *&* 4.

Si de jure exequutivò actionis realis, ite- 33
rum diſtingue cum Baldo *in L. ob maritorum* 2. *num.* 8. *Cod. ne uxor pro marito, & Paul. Caſtrenſ. in d.* §. *Si ſuper rebus*; ſi condemnatus dolo deſijt poſſidere ante litem, (ideſt ante citationem, ut ſupra *num.* 19.) non datur exequutio adverſùs tertium, ſed actio ordinaria revocatoria, *L.* 1. §. *Neceſſariò, ff. ſi ventr. nom. mulier in poſſeſſ. miſ.* ſi autem dolo deſijt poſſidere poſt motam litem, tunc de plano currit exequutio contra tertium; & in hoc caſu intelligendus eſt Bart. *in d.* §. *Si ſuper rebus num.* 47. & loquitur Mendes à Caſtro *in praxi d. lib.* 3. *cap.*

cap. 21. *num.* 41. *verſ. limita quartò*; & diſponit noſtra Ord. quam ipſe citat *lib.* 3. *tit.* 86. §. 16.

34 Si de jure exequutivo actionis mixtæ, ejus ſcilicet, quam ſupra notavimus *num.* 25. aut loquimur in contractibus, aut in ultimis voluntatibus. Si in contractibus dico idem, quod proximè dixi in reali; & ea ſola differentia, quòd in actione mixta non vocatur lis, niſi poſt conteſtationem, ut ſupra *numer.* 26. Si in ultimis voluntatibus, ſpeciale eſt quòd tranſeat exequutio contra tertium, quanvis ante litem dolo deſijſſet condemnatus poſſidere, *L. ſi legatorum* 8. *ff. ut in poſſeſ. legator. L. certa eſt forma* 6. *Cod. eodem titul. Bart. in d.* §. *Si ſuper rebus, num.* 7. *ad fin. & in d. L. creditores, num.* 23. *ſequitur Thuſc. dict. concluſ.* 488. *num.* 7.

Obiter dicam, quòd in alienatione ex cau-
35 ſa lucrativa, ſufficit fraus ex parte condemnati; ex cauſa verò oneroſa requiritur ex utraque parte, *L. qui autem* 6. §. *Simul modo dicimus, L. ait Prætor* 10. *cum ſuis* §§. *ff. quæ in fraudem creditor.* & ſic intelligenda eſt additio ad Barthol. *in d.* §. *Si ſuper rebus, num.* 7. *verbo, examinavi*; necnon noſtra Ordinat. *lib.* 3. *tit.* 86. §. 16. de quo latiùs Pereyr. *deciſ.* 49. *num.* 6. ubi etiam *num.* 5. agit de illo vulgari, quòd fraus intervenire debet re, & conſilio, *d. L. ait Prætor* §. 1. *cum ſeqq.* quod non eſt meum nunc agere, nec quomodo fraus probetur.

Et ex ſupradictis, quæ non ſine magno labore, & aliqua induſtria copilavi, ac digeſſi, habes fortaſſis materiam iſtam clariùs diſpoſitam, quàm alibi invenietur.

ADDITIO.

Vide L. Sæpe de re judicata DD. in cap. cum ſuper eod. titul. Boer. deciſ. 79. numer. 1. Cald. Pereyr. quęſt. forenſ. lib. 2. quæſt. 36. numer. 20. Parlador. lib. 2. rer. quotid. part. 5. §. 11. numer. 58. Viu. Neapol. deciſ. 304. numer. 3. Azin. in prax. §. 31. cap. 2. limit. 5. ampliat. 5. Ricc. part. 7. collect. 2947. Surd. deciſ. 335. Valencuel. conſil. 9. & 150. Amendol ad Franch. deciſ. 82. numer. 3. Salgad. part. 2. de retent. cap. 34. a numer. 51. 87. & 105. & part. 1. labyrint. cap. 16. a numer. 22. & 43. Carleval de judic. titul. 3. diſput. 12. & 13. Peg. reſolut. forenſ. cap. 5. Pas in prax. tom. 1. cap. 4. numer. 2. Pichard. in manuduct. ad prax. part. 2. §. 15. n. 2. Cur. philipic. part. 2. §. 26. numer. 3. Azeved. in L. 41. tit. 4. lib. 3. recopilat. Mareſcot. variar. reſolut. lib. 2. cap. 121. Minſiger. obſervat. centur. 3. obſervat. 73. Ricc. collect. 1257.

Ad numer. 1. & 2. Adverte, nulli regulariter licet ſe ingerere liti, quæ inter alios diſcutitur, niſi ſua intereſſe prædocuerit, ita Anton. Gom. lib. 2. variar. cap. 2. num. 39. verſ. advertendum eſt tamen. Cancer. hic numer. 31. Menoch. de arbitrar. caz. 18. in princip. Gaic. de nobilitat. Gloſ. 40. numer. 7. Salgad. de reg. proctet. part. 4. cap. 8. numer. 99. & plures quos refert Aug. Barboz. in collect. ad text. in cap. veniens. num. 38. de teſtib. Unde ſi quoties aliquis intendit exequutionem ſententiæ inter alios latæ ſuſpendere, probare tenetur in continenti, ſeu intra tempus breve a judice præfinitum, jus quo nititur, ut executioni ſe opponat, ut advertit L. a divo pio 15. §. ſi ſuper rebus verſ. ſed Sciendum de re judicata, tenet Salgad. ſupr. numer. 68. Scac. de appellat. quęſt. 17. limitat. 6. membr. 4. numer. 68. Paz. ſupra numer. 2. Carleval. ſupra tom. 2. diſput. 8. n. 11. Gratian. diſcept. cap. 439. numer. 21. Argel. de legitim. contradictor. quæſt. 7. numer. 5.

Unde provenit, ut licet de jure communi tertius ſe opponens executioni, ſi ſuccubuerit, poſſit iterum via ordinaria in victorem experiri, noſtro tamen regio minime audiatur, tenet Cancer. variar. part. 2. cap. 16. a num. 82. Salgad. ſupra cum aliis numer. 364.

Ad numer. 3. Adverte, ſententia in primogenij poſſeſſorem cunctis nocet ad illud vocatis, neque opus eſt ut citentur ad litem, ita Gregor. Lop. in L. 20. Gloſ. 4. titul. 22. part. 3. Molin. de primogen. lib. 4. cap. 8. n. 4. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 647. numer. 7. Anton. Gom. in L. 40. Taur. numer. 73. Salgad. de reg. proctection. part. 4. cap. 8. numer. 312. Mier. de maiorat. part. 4. quæſt. 14. a princip. Pinel. in L. 1. part. 3. numer. 43. Cod. de bon. matern. Barboz. in Collect. ad cap. cum ſuper numer. 13. de re judicat. Soar. allegat. 27. numer. 3. Villalob. in ærar. comm. opinion. lit. A. num. 49.

Hoc tamen fallit, ſi litigans cauſam inique fraude, vel deſidia tueatur, nam ſi de culpa poſſeſſoris conſtet ſucceſſor ad litem repetendam admittitur, ita Cald. Pereyr. de empt. cap. 31. numer. 9. Gregor. Lop. P. Molin. Barboz. & alij prælaudati, & eſt vulgare, nam ea probata judicium iterum ſuſcitabitur, ita Molin. ſupra numer. 5. Salgad. de reg. proctet. part. 4. cap. 8. ex numer. 332. Surd. de aliment. tit. 9. quæſt. 42. numer. 32. Hermozilh. in L. 32. Gloſ. 3. a numer. 59. titul. 5. part.

part. 5. Scac. de rejudicat. Gloſ. 14. quæſt. 12. numer. 47. & 122. cum ſeq. Barboz. in collect. ſupra. numer. 29. cum aliis.

Ad numer. 4. uſque ad 7. De clauſula conſtituti appoſita in contractu abſque reali appræhenſione, an poſſeſſionem transferat, vide L. quod meo ff. de acquirend. poſſeſſ. L. quidem 78. ff. de reivindicat. Aug. Barboz. in collect. ad text. in cap. cum veniſſet de reſtit. ſpoliator. & de clauſul. uſufrequent. clauſul. 31. num. 1. & ſeq. Gom. in L. Taur. 45. numer. 78. Giurb. deciſ. 64. numer. 9. & deciſ. 61. numer. 20. & deciſ. 112. numer. 11. & obſervat. 52. Merlin. deciſ. 181. num. 1. Fontenell. de pact. nupt. clauſ. 4. Gloſ. 27. num. 6. Poſt. Civil. reſolut. 17. numer. 3. & 88. numer. 2. & de ſubſtat. deciſ. 125. numer. 3. & de manutent. obſervat. 20. numer. 4. Larr. deciſ. 10. numer. 28. & allegat. 76. numer. 14. Ciriac. controverſ. 258. numer. 28. Amat. variar. reſolut. 94. numer. 25. & reſolut. 95. numer. 6. & 7. cum multis Oleam de ceſſ. jur. & act. titul. 6. quæſt. 5. numer. 10. & cum aliis Peg. reſolut. forenſ. cap. 6. numer. 1. in princip.

De effectibus, qui ex hujuſmodi clauſula deſcendunt & cōpetunt conſtituario, vide de quibus omnibus ſupra citati hic, & late Poſtium dict. obſervat. 20. numer. 4. & ſeq. Carpan. ad ſtat. Mediol. tom. 1. cap. 462. Tuſc. lit. C. concluſ. 785. Gait. de creditorib. cap. 4. quæſt. 7. a numer. 799. & ſeq. Fontenell. Gloſ. 27. clauſul. 4. Peg. ſupra numer. 2. uſque ad 7. ubi de variis limitationibus hujus reſolutionis numer. 15. uſque ad 35. vide.

Tandem, an clauſula reſervationis uſumfructuum operetur eundem effectum, quem habet ſupradicta, & per illam transferatur poſſeſſio, vide L. quiſquis Cod. de donat. L. res quas Cod. de jur. dot. Menoch. conſil. 1153. numer. 62. Gabriel. comm. titul. de empt. concluſ. 2. numer. 18. Giurb. de feud. §. 1. Gloſ. 13. numer. 36. Larr. allegar. 76. numer. 14. Ægid. in L. ex hoc jur. 5. ff. de juſt. & jur. cap. 13. clauſul. 10. numer. 1. & ſeq. ubi omnes cum aliis in unum conveniunt, quod dicta clauſula operatur eundem effectum, quam clauſula conſtituti, & per illam trāsfertur poſſeſſio, [quod tamen intellige, ſi contractus fuerit acceptatus; quia tunc tranſfertur, & manet irrevocabilis donatio, ita Menoch. conſil. 1095. numer. 9. Peregrin. conſil. 3. numer. 146. lib. 1. Fontenel. ſupra clauſul. 4. Gloſ. 3. numer. 17. vol. 1. Amat. reſolut. 26. n. 3. Molin. de primogen. lib. 4. cap. 2. n. 9. Guttierr. lib. 3. praticar. quæſt. 64. numer. 25. Valencuel. conſil. 23. n. 7. At ſi non fuerit acceptatus, & non manet revocabilis ante acceptationem, ita Molin. dict. cap. 2. numer. 64. Mier. de maiorat. part. 1. quæſt. 36. numer. 15. Valaſc. conſult. 53. numer. 2. Gut. conſil. 41. num. 5. Caſtilh. lib. 4. controverſ. cap. 37. num. 39. verſ. rurſus.] & cum illa poreſt tertius impedire executionem ſententię, ut concludit, & judicatum tradit, Peg. ſupra numer. 39.

Ad numer. 7. uſque ad 9. Notta: ſine aliquo titulo non poteſt tertius impedire ſententię executionem, ut advertit, & judicatū refert. Peg. ſupra cap. 5. numer. 60; quod intellige, tale titulum debet eſſe utilem ac validum, & non inutilem, nec a lege reprobatum, utpote ex contractu nullo acquiſitum, nam paria ſunt titulum non habere, vel habere, ſed nullum, L. quoties ubi DD. ff. qui ſatiſdar. cogant. Cæphal. conſil. 160. numer. 11. Roland. conſil. 14. numer. 25; quia titulus invalidus non habetur pro titulo, L. nec ullam ff. depet. heredit. proſequitur Surd. conſil. 28. numer. 52. Marcab. conſil. 10. num. 59. Fugen. conſil. 43. numer. 29. Viv. deciſ. 22. numer. 8. Gratian. deciſ. 99. num. 12. Maſtrill. deciſ. 29. numer. 5.

Quod ſecus dicendum eſt, in tertio poſſeſſore; quipe ex contractu nullo, & titulo invalido transfertur poſſeſſio, ſi realis accedat traditio, L. 1. §. ſi vir uxori ff. de acquirend. poſſ. L. 1. §. adjicitur ff. de vi, & vi armat. L. ſi donata, leg. Si ſponſus §. ſi uxor viri ff. de donat. inter. Fontenell. de pact. nupt. clauſul. 4. Gloſ. 27. numer. 17. Valaſc. conſult. 106. num. 6. cum multis optime exornat Giurb. obſervat. 80. numer. 33. & de feud. §. 2. Gloſ. 9. numer. 29. & 54. Merlin. forenſ. cētur. 2. cap. 27. numer. 7. Poſtius poſt tract. de manutend. deciſ. 14. num. 9. Ciriac. controverſ. 10. numer. 43. Larr. deciſ. 97. numer. 7. Valaſc. de privileg. pauper. 3. part. quæſt. 8. numer. 116. Noguerol. allegat. 31. num. 99. Olea de ceſſ. jur. & act. titul. 6. quæſt. 5. numer. 13. cum ſeq.

Licet alij teneant, quod poſſeſſio atribuenda eſt titulo valido, & quod non acquiratur ex titulo invalido, ex veriori opinione, L. 3. §. Sciend. L. cum qui 16. L. inter virum 46. ff. de donat. inter. Cavalcan. de tutel. numer. 152. Tiraquel. de jur. conſtitut. 3. part. limitat. 9. Giurb. deciſ. 24. num. 31. Menoch. conſil. 1095. numer. 6.

In qua varietate ad noſtros terminos diſtinguendum puto, inter eum caſum in quo recipiuntur exceptiones, & inter eum in quo judicantur pro probatis, ita ut ſenſus ſit quod ad hoc ut recipiantur ſufficit qualis poſſeſſio, & pro-

pro edit prima opinio, at vero ad hoc ut judicentur pro probatis, requiritur poſſeſſio, acquiſita ex titulo valido, ut ita judicatum tradit Peg. ſupra. numer. 61. in med. ex Amat. variar. reſolut. 94. numer. 13. & ſeq. & Giurb. deciſ. 62. numer. 3. & 4. & rationes pro utraque harum opinionum, invenies optime explicatas a Peg. ſupradict. num. 61. in verſ. & merito. Cum ſeq. ubi vide.

Ad numer. 10. uſque ad 15. vide Salgad. de reg. protect. cap. 8. part. 4. numer. 60. Scac. de appellat. quæſt. 17. limit. 6. membr. 4. numer. 85. Cur. philip. part. 2. §. 26. numer. 10. Paz. in prax. tom. 1. part. 4. numer. 2. Cævall. comm. quæſt. 16. numer. 25. unde noſtrates obſervant, de jure regio, & communi ſtylo non deſiderari, quod in continenti poſſeſſio, vel dominium probetur; nam oppoſitione tertij admiſſa, proceditur via ordinaria, ordinariuſque terminus probatorius conceditur, ita Paz. ſupra. & Parlador. quotidian. lib. 2. cap. fin. part. 5. §. 11. numer. 58. Gutierr. praticar. lib. 1. quæſt. 114. Pichard. in manuduct. ad prax. part. 2. §. 15. numer. 2. quæ oppoſitio admittitur, ac impedit executionem etiam poſt ultimam addictionis ſententiam, & ſic praxi receptũ teſtis eſt Paz. ubi nuper. ſed nulla præmiſſa cognitione, ſi ſibi videatur potuit judex miſſis bonis. de quibus controverſia movetur, ad alia capienda debibitoris transgredi, ita inſinuat Gregor. Lop. in L. 3. Gloſ. 11. tit. 27. part. 3. L. a divo Pio, §. Si ſuper rebus, de re judicat.

Notta: quoties tertius poſſeſſorem ſe probat, dominium allegans, ut executionem impediat, victori incumbit probatio dominij debitoris, ita Salgad. ſup. numer. 64. Scac. dict. limit. 6. memb. 40. numer. 85. qui & duas concluſiones ſubſequentes, in quibus idem juris eſt, comprobarunt, & Cævall. dict. quæſt. 16. numer. 16. Salgad. numer. 87; & ad hoc ut tertius impediat executionem prætestu dominij ſufficit de eo docere apparenter, ut tenet Poſt. de ſubſtat. inſpect. 18. numer. 49. vel ſummarie, ut affirmat idem Poſt. numer. 50. Barboz. in L. Si alienam numer. 19. ff. ſolut. verſ. ſed replicabis Salgad. dict. cap. 8. numer. 32. Amat. dict. reſolut. 94. n. 8. Peg. forenſ. ſupra. numer. 43. & 44, & an dominium ſit dificilis probationis, & quomodo probetur, vide add. hic ad deciſ. 53. a numer. 6.

Ad numer. 16. uſque ad 28. Nempe, quod res litigioza efficitur, ſi actione reali petatur de dominio, vel quaſi, utili, ſeu directo, agẽdo per ſolam rei citationem: quod ſi actione perſonali, velut exempto ad ipſam rem agitur, litis conteſtatione opus erit, ut vitium litigiozi ipſa contrahat, de quo vide Gergor. Lop. in L. 13. Gloſ. 1. & 2. titul. 7. part. 3. Trentacinq. ſuze variar. lib. 2. tit. de judic. reſolut. 17. a princip. Pichar in manud. ad prax. part. 2. §. 2. numer. 9. Farinac. fragm. lit. L. ex numer. 234. Cacheran. deciſ. 144. Tondut. quæſt. part. 2. cap. 3. §. 3. numer. 37. Lancelot de attent. cap. 4. numer. 482. cum ſeq. Tuſc. lit. L. concluſ. 386. Cujac. novell. 112. de litigioz. Surd. deciſ. 172. numer. 3. Merlin. de pignorib. lib. 1. quæſt. 18. a numer. 3. Guid. Pap. deciſ. 377. Barboz. in coll. ad cap. 1. ex numer. 2. de cõfirmat. util. vel inutil. Carleval de judic. tom. 2. lib. 1. tit. 3. diſput. 11. numer. 2. quidquid contra ſcripſerit Cancer. part. 2. cap. 12. numer. 4. aſſerens actione perſonali numquam rem fieri litigiozam.

An res in litigiozis habeatur, ſi creditor actione hyphotecaria ad illam in judicio contendat, vide Gregor. Lop. in L. 17. Gloſ. 2. tit. 7. part. 3. Cancer. ſupra numer. 10. Cacheran. ſupra numer. 7. Merlin. lib. 4. quæſt. 165. Trentac. numer. 7. ubi quod actio hyphotecaria redditur litigioza lite conteſtata, Tuſc. numer. 28. Cujac. ubi proxime, & ſi aliud ſenſerit Calleval ubi nuper. Poterit tamen creditor adepta victoria litis agere in emptorem, nulla excuſſione permiſſa in bonis debitoris, quando inccurratur vitium litigiozi in cauſis executivis, diſputat Merlin. dict. quæſt. 18. per tot. Res de cujus poſſeſſione lis tantum geritur litigioza non cenſetur, ita Tondut. ubi proxime. Cancer. ſupra numer. 12. Barboz. ſupra numer. 5. & 6; quæ autem concurrere debent, ut res incidat in vitium litigiozi, tradit Trentaq. numer. 19.

Adverte, rei litigiozæ alienatio etiam in litis ignarum jure irrita habetur, pœnaque in alienantem, ac recipientem ſcienter ſtabilita, ita L. 2. Cod. de litigioz. L. 13. tit. 7. part. 3. ubi Gregor. Lop. Cujac. ad titulum Cod. eod. titul. Trentac. numer. 39. ubi de effectibus litigiozi Aug. Barboz. ſupra num. 8. Tuſc. lit. L. concluſ. 381. numer. 1. Cancer. ſupra numer. 14. Merlin. ſup. lib. 2. quæſt. 38. numer. 3. Pichard. dict. §. 2. numer. 8. Mantic. deciſ. 7. numer. 4. Theſaur. forenſ. quæſt. 55. lib. 3. ſed valet alienatio collata in tempus, quo lis extinguatur, ita Cancer. var. part. 1. cap. 1. numer. 14. deinde res litigioza obligari non poteſt, ita Merlin. ubi proxim. numer. 1. Cancer. ſupra part. 2. cap. 12. numer. 46. Barboz. in collect. numer. 10. nec locari ad longum tempus, ita

Barboz. numer. 17. Cancer. numer. 47.

Præmiſſa regula multifariam ampliari & limitari ſolet, ut videre eſt apud Cancer. ſupr. ex numer. 48. Trentac. numer. 20. cum ſeq. Barboz. a numer. 9. Tuſc. lit. L. concluſ. 386. per totam, quia latiſſime de ea agunt.

Quibus prælibatis aſſeverandum eſt, quod ſententia adverſus venditorem rei litigiozæ executioni mandatur contra emptorem, etiam litis inſcium, ita Gregor. Lop. in L. 13. Gloſ. 3. tit. 7. part. 3. Cancer. ſupra numer. 17. cum ſeq. Trentacinq. variar. lib. 2. tit. de judic. reſolut. 17. numer. 49. & 51. Carleval de judic. tom. 1. diſput. 2. numer. 933. & tom. 2. diſput. 11. numer. 2. Pichard. in manud. ad prax. part. 2. §. 2. num. 8. & 9. Amat. variar. reſolut. 45. numer. 17. Cur. philip. part. 2. §. 9. numer. 10 Citationem emptoris poſſidentis præmittendam ſentiunt, Cancer. num. 25. Carleval dict. diſput. 2. numer. 934. Amat. cum pluribus numer. 16. unde ſi emptor ſit clericus, ad ejus forum executio remitti debet, ut inſinuat Carleval ſupr. dict. diſput. 11. numer. 2.

Ad num. 28. uſque ad fin. Adverte, quod ſi oppoſitio iſtius tertij ſit calumnioza, ſolum eo fine facta, ut retardetur executio, ná tunc non ſolum non impeditur executio prius facta, ſed neque eſt admittenda oppoſitio, argum. cap. ſuſcitata 6. de reſtit. in integr. hancque reſolutionem tradunt omnes DD. Jaz. in L. 4. §. condemnat. numer. 11. de re judicat. Avendan. de execut. mandat. 1. part. cap. 16. numer. 6. Peguera deciſ. 7. num. 22. 2. part. Gail. praticar. obſervat. lib. 1. obſervat. 69. numer. 5. & 6. & obſervat. 70. num. 20. Mareſcot. variar. reſolut. lib. 2. cap. 121. numer. 15. Rodrig. de execut. cap. 8. numer. 2. verſ. cæterum. Parlad. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 5. part. §. 11. numer. 60.

Tandem, utrum executionem impediat hæres debitoris cum beneficio inventarij, qui ſe opponit executioni tamquam creditor, vide Craſſ. quæſt. 264. Spin. quæſt. 273. numer. 42. Valaſc. conſult. 52. numer. 43. Padilh. in L. cum ſecundum. Ex num. 12. & 24. Cod. de fideicom. Theſaur. quæſt. forenſ. lib. 2. quæſt. 44. Ricc. collect. 1462. Mareſcot. variar. reſolut. lib. 1. cap. 37. numer. 1. Carleval. de de judic. tit. 3. lib. 2. diſput. 13. per totam.

DECISIO LXII.

An creditor, cui debitor ſolutionem conſignavit in fructibus certi prædij, & virtute conſignationis fecit corporalem apprehenſionem, dicatur poſſidere?

Ad L. 2. Cod. de Prætor. pignor. ac noſtram Ordinat. lib. 4. titul. 10. §. 1. necnon ad L. à Divo Pio 15. §. ſi ſuper rebus ff. de re judicat. & Ord. lib. 3. tit. 86. §. 17. ad fin.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus.*

2 *Creditor pignus conventionale poſſidere dicitur ad aliquos effectus, ad alios verò minimè.*

3 *Quoad retinendam, vel recuperandam ejus pignoris poſſeſſionem, verè poſſidet, & remedia poſſeſſoria illi competunt.*

1 SUppoſita regulà, quæ adverſùs exequutionem ſententiæ admittit tertium excipientem de ſua poſſeſſione, ut latè ſcripſimus in deciſione præcedenti, dubitatum fuit, an creditor, cui debitor ſolutionem conſignaverat in fructibus quorundam prædiorum, & virtute conſignationis corporalem apprehenſionem fecerat, poſſidere diceretur, ita ut impedire poſſet alium creditorem, qui ſententiæ ſuæ exequutionem petebat in eiſdem prædijs.

Et quidquid ſit in pignore prætorio, in detentione cuſtodiendæ rei cauſà, atque ſimilibus, loquendo de conventionali pignore, quod eſt noſtrum ſubjectum, advertebam creditorem illud habentem, cenſeri ve- 2

rum

rum poſſeſſorem ad aliquos effectus, ad alios verò minimè, *ut per gloſſ. penult. in L. cum, & ſortis* 35. §. *fin. de pignorat. action. gloſ. poſſeſſor. in L. ſciendum* 15. §. *Creditor*, ff. *de qui ſatiſd. cogant. gloſ. magna in L.* 3. §. *Ex contrario de acquir. poſſeſſ. gloſ. poſſidet, in L. ſervi nomine* 16. *de uſucapion.* meminit ex alijs Menoch. *de recuper. remed.* 9. *à num.* 197.

3 Hoc anſam præſtitit Advocatis ad arguendum pro utraque parte; nos verò, ſpretis argumentis à ſimili, amplexâ ſolùm reſolutione in ſpecie, diximus, quòd in terminis, de quibus agebatur, retinendæ, recuperandæve poſſeſſionis, creditor verè poſſidebat pignus conventionale, illique remedia poſſeſſoria competebant, prout expreſſè refert text. *in L.* 2. *Cod. de Prætor. pignor.* ibi: *Et cum invenimus in conventionalibus pignoribus, vel hypothecis non ſolum tenentem creditorem adjuvari, ſed etiam ſi ab ea poſſeſſione cadat, ſive ſua culpà, ſive non, ſive fortuito caſu,* docet ex profeſſo gloſſa, *non poſſe, & in L.* 3. §. *Creditores, ff. uti poſſidet.* ibi: *ſecus ergo in conventionali pignore; cùm creditor poſſideat.* Idem concludit Jaſon. *in L.* 1. §. *Per ſervum corporaliter, numer.* 5. *de acquir. poſſeſſ.* ibi: *Unde creditori competit interdictum poſſeſſorium, ſi turbaretur in poſſeſſione rei pignoratæ;* hoc ipſum placuit Socin. *ibidem num.* 20. ſequiturque Menoch. *de recuper. d. remed.* 9. *num.* 199. *in fin. ac ſeqq.*

In cauſa Comitis *de Val de Reis* cum *Emmanuele Rodrigues Zurze*, creditore poſſidente, apud Notarium *Joann. Bapt. de Chaves.*

ADDITIO.

Vide Vell. diſſertat. 35. tom. 1. a n. 147. & 148. Lar. de capelan. & anniu. cap. 8. Caſtilh. lib. 4. controv. cap. 54. numer. 16. cum ſeq. Menoch. conſil. 201. numer. 6. & conſil. 229. a num. 5. & conſil. 663. numer. 7. Giurb. deciſ. 5. numer. 13. & deciſ. 24. numer. 19. ex profeſſo Salgad. in Labyrint. credit. 1. part. cap. 8. a numer. 4. & numer. 21. & fere per totum. Valaſc. de jure emphit. quæſt. 32. numer. 17.

Ad numer. 1. uſque ad fin. Notta: facta conſignatione ut ex redditibus, & fructibus annuis ſe ſaltisfaciat, ſolum ceditur jus ad exactionem fructuum, & penſionum, & annui redditus, ut ex eis ſolvatur, & pro illo tempore, & annis quoad ſolutionem, & ejus extenſionem ſufficiant, tuncque illa conſignatio eſt quædam demonſtratio, & deſtinatio ſimplex ſolutionis ita ut nullum jus reale pignoris aut hypothecæ Creditori adquiratur, L. dotis fructus §. fin. cum leg. ſequent. ff. de jur. dot. L. 1. ff. prodot; comprobant hanc reſolutionem DD. ſupra.

Qua propter, cùm excipiens in rebus conſignatis, neque dominium, neque poſſeſſionem habeat, niſi tantum ad exactionem penſionum, & fructuum ratione ſui crediti, merito executione facta (ſi contigat) in rebus conſignatis, conſignatarius tamquam tertius impedire non poteſt, ut jam accidit, & judicatum tradit Peg. reſolut. forenſ. cap. 5. pag. 457. propter rationem expoſitam, quod cõtrarium habetur, ſi conſignatarius conjnnctim, ſit in poſſeſſione talis prædij conſignati, nam vere impedire poteſt, ut A. hic concludit; nam cum talis conſignatarius nihil ab uſufructuario diſtet, argum. text. in L. ſiquis ita 20. alias 24. L. cum ita legatum 41. ff. de uſu & uſufr. tenet Vell. diſſert. 33. numer. 36. merito in eo poſito, ſicut uſufructuarius tamquam tertius poteſt opponi executioni, factæ ſuper re inquauſumfructum habet, ita conſignatarius, poſſidendo rem conſignatam ad ſolutionem debiti,

DECISIO LXIII.

An una, & eadem perſona, duarum vice fungens, reſpectu diverſorum jurium, poſſit tanquam tertius impedire exequutionem ſententiæ, in qua fuit condemnata?

Ad L. à Divo 15. §. ſi ſuper rebus, ff. de re judicat. & noſtram Ord. lib. 3. tit. 86. §. 17. ad fin.

SUMMARIUM.

1 *Uxor non tenetur ad debita, quæ maritus contraxit ante matrimonium.*
2 *Bona dotalia capi non poſſunt pro debito conjugum.*
3 *Condemnatus in ſententia non poteſt exequutionem ejus impedire.*
4 *Una, & eadem perſona reputatur pro pluribus diverſis perſonis reſpectu diverſorum jurium.*
5 *Tertius poteſt impedire exequutionem ſententiæ.*

1 CUm Doctor *Vincentius de Albuquerque* ſententiam obtinuiſſet contra *Domnam Menciam de Souſa*, viduam *Didaci de Továr* pro debito, ad cujus ſolutionem uterque conjux ſe obligaverat, velletque victor exequutionem facere in ædibus hypothecatis, excepit Rea tanquam tertius duplici oppoſitione; una quòd illa obligatio habuiſſet originem ex pecuniis marito datis ante contractum matrimonium, propterea ipſam non teneri, per noſtram Ordinat. *lib. 4. tit. 95.* §. 4. *Cabed. part.* 1. *dec.* 131. *à numer.* 1. *& areſt.* 20. *Phœb. p.* 2. *dec.* 115. *numer.* 37. *Pereyr. dec.* 50. *numer.* 1. *& dec.* 86. *numer.* 1. *Gam. dec.* 177. *& dec.* 366. *numer.* 6. *Valaſc. de part. cap.* 23. *numer.* 11. *& ſeq. & conſult.* 118. *à numer.* 10. qui etiam de jure communi idem probat *ex L. ſi mater* (per argumentum ab ſpeciali) *Cod. in quibus cauſ. pignus tacitè contrah. & ex Bart. in L.* 1. §. *Si cohæredem, ff. ad L. falcid. ubi Alexand. numer.* 2. ad quod alia adducit Aiora *de part. part.* 1. *cap.* 7. *n.* 1.
2 Altera, quòd, etiamſi ipſa teneretur ex obligatione poſtea inita, tamen cum per contractum dotalem nupſiſſet, ædeſque illæ dotis eſſent, nequaquam poſſe pro debito capi, *juxta allegata ſupr. deciſ.* 21. *à numer.* 1. quibus addo magis in ſpecie noſtrâ *text. in L. fin. Cod. ſolut. matrimon. & Gam. dec.* 200. *num.* 1. *& dec.* 366. *numer.* 3. *ac* 6. quidquid diſtinguat Barboſ. *in L. ſi conſtante* 25. *in princip. à numer.* 50. *ff. ſolut. matrim.*

Vincentius autem victor allegabat excipientem non tertiam eſſe perſonam, ſed ipſam in ſententia condemnatam, proindeque in ſolo proceſſu ſeparato (ut diximus) audiri poſſe juxta noſtram Ordinat. *lib.* 3. *tit.* 87. *in princip.* non verò in eodem exequutionis proceſſu, quo eam impediret, etenim ipſe condemnatur, vel ille, cui ſententia nocuit, exequutionis curſum retardare non valet, ut diximus *dec.* 61. *numer.* 3. & huic allegato annuit inferior Judex exequutionis. 3

Verùm devoluto per ſupplicationem puncto ad Senatum, juſſimus excipientem in eiſdem actis exequutionis, ea ſuſpenſa, audiri tanquam tertium, quoniam allegata exceptionum materia in lite antea non diſcuſſa, ejus erat qualitatis, ut per juriſdictionem excipientem repreſentaret perſonam diverſam, nec eſt novum, imò juridicum, quòd una, & eadem perſona reſpectu diverſorum jurium, pro pluribus, & diverſis perſonis reputentur, *L. ſi conſul.* 3. *ff. de adoption. L. tutorem* 22. *ubi Bart. ff. de his quæ ut indign. idem Bart. q.* 15. *incipit, ſtatuto civitatis, numer.* 5. *Bald. conſ.* 167. *Titius vendidit, numer.* 1. *in fin. volum.* 1. *Paul. Caſtrenſ. conſ.* 250. *quod ita fuit, paulo poſt principium, vol.* 1. ad quod multa exēpla ponit Luppus *allegat.* 99. *commune Florentiæ*, optimè Thuſc. *lit. P. concluſ.* 316. *n.* 4. *& latè concluſ. ſeq. per totam*; atque ita dedimus locum illi obſervantiæ, quam propoſuimus *deciſ.* 61. *numer.* 1. per noſtram Ordinat. *lib.* 3. *tit.* 86. §. 17. *& L. à Divo Pio*, §. 4

Si

Si ſuper rebus, ff. de judic. cum ſimilibus ibi adductis.

Apud Notarium *Carvalhoſa.*

ADDITIO.

Vide DD. in addit. 61. add. & ad numer. 1. & 2. vide Gutier. praticar. lib. 2. quæſt. 128. ad fin. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 422. verſ. item ſi aliquis. Barboz. in L. ſi conſtante in princip. numer. 51. ff. ſolut. matrim. P. Rebell. de obligat. juſtic. part. 2. lib. 6. quæſt. 2. n. 1. & lib. 5. quæſt. 7. numer. 9. Mendes a Caſtr. part. 1. lib. 3. cap. 21. numer. 28. & 2. part. numer. 57. & an ſaltem ad debita contracta ad alendam familiam, ſi nulla ſint lucra, vel non ſufficiant, ad alendam familiam, nec fructus ſimiliter, ſolvenda ſint ex dote uxoris; vide P. Rebell. ſupra dict. quæſt. 2. numer. 8. cum Barboz. ſupra numer. 51. in princip. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 435.

Notta: quod quando dominium eſt acquiſitum per mulieris contractum abſque conſenſu viri factum; quia tunc contractus cum ſit nullus, & non transferat dominium; quia mulier conjugata abſque conſenſu viri non poteſt contrahere, & ſi contrahat contractus nullius eſt momenti, ut advertit Berlic. pratic. 2. part. Concluſ. 17. & 18. Gom. L. 55. Taur. Oliv. de for. eccleſ. part. 1. quæſt. 37. numer. 3. & 32. cum ſeq. Barboz. in L. 1. ff. ſolut. 1. part. numer. 31. & 32. Ægid. in L. ex hoc jure. 5. ff. de juſt. & jur. 2. part. cap. 7. numer. 25. Cabed. 1. part. deciſ. 31. numer. 31. & deciſ. 106. Caſtilh. de alim. lib. 8. controv. cap. 58. numer. 30. & 31. Reynoz. obſervat. 28. numer. 6. & 7. Cald. de renovat. emphyteuſ. quæſt. 16. numer. 62. cum aliis, unde ſequitur non poteſt tertius virtute talis dominij, & contractus exequutionem ſententiæ impedire: ut judicatum tradit Peg. reſolut. forenſ. cap. 5. num. 164. in fin.

Ad numer. 3. & 4. Notta: quod ſi aliqua bona ab aliquo ſint dotata cum expreſſo onere, & accollatione, ſi maritus expreſſe ſe non obliget ad ſolutionem onerum creditoribus præſentibus vel abſentibus cum ſtipulatione Notarij, nullatenus cogi poſſe via exequutiva, ſed tantum via ordinaria, quod ex juris cõmunis diſpoſitione, ac ritus forma eſt innegabile, ex text. in L. 2. Cod. de heredit. vel act. vendit. tenet Cravett. conſil. 12. numer. 6. Franch. deciſ. 273. Gratian. diſcept. 49. numer. 10. Cancer. variar. reſolut. lib. 3. cap. 1. num. 29. ſeq. & cap. 7. de pact. numer. 259. & 264. Giurb. deciſ. 62. numer. 24. 27. & 31. Maſcard. de probat. concluſ. 280. numer. 2. Tiraquel. de rectrat. lignag. §. 1. Gloſ. 24. numer. 116. cum aliis Amat. variar. reſolut. 45. numer. 22. cum ſeq. & tandem vide Add. ſupra ad deciſ. 61. ubi circa hanc materiam in hac adductam; & Peg. reſolut. forenſ. cap. 5. numer. 15. ubi pro muliere judicatum tradit, & quanvis contra illam etiã judicatum refferat, attamen ait, prima opinio, verior, ac receptior eſt, & illam variis fulcitur fundamentis, juribus, & auctoritatibus, ut videri poterit numer. ſeq.

DECISIO LXIV.

Utrúm hæres, tanquam tertius, poſſit impedire exequutionem ſententiæ judicij divortij?

Ad L. Divo Pio 15. §. Si ſuper rebus, ff. de re judicat. Ac noſtram Ordinat. lib. 3. tit. 16. §. 17. ad fin. & magis in ſpecie lib. 4. tit. 96. §. 22.

SUMMARIUM.

1 *Exequutio chartæ partitionis nullis exceptionibus cohæredum retardatur.*

2 *Retardatur verò exceptionibus cohæredum, qui agant perſonam tertij, numer. 3.*

3 *Charta partitionis eſt ſententia maxima vis.*

Circa practicam, de qua in præcedentibus deciſionibus, evenit etiam, quòd cùm in judicio diviſorio uni ex cohæredibus aſſignatum fuiſſet quoddam

prædium, & is cui aſſignatum fuerat, vellet ſuam partitionis chartam exequutioni mandare, alius cohæres excepti, perperam de prædio illo tanquam de bonis defuncti actũ eſſe, cum re verâ ad defunctum non pertinuiſſet, imò ipſe excipiens ex alio juſto titulo illud poſſideret.

1 Negabat primus talem exceptionem poſſe retardare exequutionem chartæ ſuæ, cum noſtra Ordinat. *lib.* 4. *tit.* 96. §. 22. eam exequi jubeat, non obſtantibus ullis exceptionibus aliarum partium; & meritò, eſt enim
2 illa charta ſententia diffinitiva, ut ait Valaſc. de *partit. cap.* 40. *numer.* 9. quę quidem nullis adverſæ partis exceptionibus impediri valet, juxta aliam Ordin. *lib.* 3. *tit.* 87. *in princip.* imò eſt ſententia maioris vis, quam aliæ ſententię, *ut apparet in* §. *fin. Inſtit. de offic. judic.* huicque argumento aſſenſit inferior judex in exequutione proſequens. Sed re de-
3 ducta ad Senatum per ſupplicationem, juſſimus exequutionem ſubſiſtere, donec de allegata poſſeſſione excipiens audiretur; etenim reſpectu diverſi juris diverſam perſonam à cohærede reputavimus excipientem, ſecundùm notata deciſione proximè præcedenti *numer.* 4. & pro comperto habuimus præfatam Ordinat. §. 22. tertij exceptiones, non excluſiſſe, ſed tantùm cohæredum; ut ipſius indicabant verba ibi: *as outras partes*, ac per conſequens excipientem, tertium reputatum, audiendum fore, ut præcedenti deciſione dicebam *n.* 5.

In cauſa hæredum *Gaſparis Cota Falcão.*

ADDITIO.

Vide P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 245. verſ. ſi bonorum. Valaſc. conſult. 168. numer. 10. Pereyr. deciſ. 19. numer. 8. & a ſimili DD. in add. ad deciſ. 61. in fin. in verſ. tandem; & etiam Peg. reſolut. forenſ. cap. 5. numer. 113. ubi pluries ait judicatum fuiſſe.

Ad numer. 1. uſque in fin. Adverte, adjucatio facta judicio partitionum, transfert abſque traditione dominium in heredem, juxta §. fin. Inſtit. de offic. judic. Valaſc. de part. cap. 2. numer. 6. Gratian. forenſ. lib. 3. cap. 539. numer. 1. Ægid. in L. ex hoc jur. 2. part. cap. 12. different. 5. numer. 2. ff. de juſt. & jur. Pereyr. deciſ. 19. Reynoſ. obſervat 6. numer. 34. & 63. & obſervat. 21. numer. 9. Ricc. collect. 1188. Cald. forenſ. quæſt. 29. numer. 29. Poſt. de ſubſtat. inſpect. 17. numer. 102. Ex quo poteſt, ut in præſenti tamquam tertius impedire exequutionem dummodo oſtendat chartam partitionis, quia ſine illa non admittitur tertius, nec impedit exequutionem præteſtu dictæ adjucationis probatæ abſque charta partitionis, & ſi eam non oſtenderit rejiciuntur exceptiones, cum quibus vellit tam quam tertius impedire exequutionem, ut judicatum refert Peg. reſolut. forenſ. cap. 5. fol. 417; non ſolum in prima inſtantia, ſed etiam in ſecunda.

Notta: præteſtu hujus dominij poteſt vendicare res adjudicatas a quibuſcumque poſſeſſoribus per ipſas chartas, L. 1. Cod. de bon. matern. ubi Pinel. 3. part. numer. 74. Valaſc. conſult. 69. numer. 7. Dummodo defunctus ſit dominus; quia dominium non probatur ex titulo, niſi conſtet eum eſſe dominum, a quo titulus eſt habitus, ita Surd. conſil. 260. numer. 11. Cancer. 1. part. variar. cap. 15. numer. 62. cum aliis Noguerol. allegat. 20. num. 12. Capic. Galeot. tom. 2. controverſ. 53. numer. 18. & 19. de qua re vide Capyc. Latr. conſil. 113. & ſic judicatum tradit ut hoc requiratur, Peg. ſupra fol. 417. column. 2. & de fundamentis in quibus ſtabilita fuit ſententia, invenies fol. 418. ubi optime.

DE-

DECISIO LXV.

Circa pœnas conventionales, & ſalaria ſtatuta ſolicitatori litis.

Ad L. unic. Cod. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt. Ac noſtram Ord. lib. 1. tit. 9. §. 11. 12. & 13. & lib. 4. titul. 70. §. 1. cum ſeq.

SUMMARIUM.

1 *Verba intelliguntur ſecundùm ſubjectam materiam.*
2 *Quibus diebus ſolvendum ſit ſalarium agenti litem.*
3 *Pro interpretandis contractibus optimum argumentum deducitur ab uſitato.*
4 *Odioſa ſunt reſtringenda.*
5 *Verba dubia interpretantur contra creditorem, pro quo ſunt prolata.*
6 *Pœna conventionalis in quibus contractibus permittatur, vel non, & uſque ad quàm quantitatem.*

SOlet in contractuum ſcripturis apponi clauſula, quòd ſi lis fuerit mota, pars inobediens ſolvet obedienti certum ſalarium diarium pro ſolicitatore, ſeu procurato-
1 re litis; & non ſemel dixi, verba generalia talis clauſulæ debere intelligi ſecundum materiam ſubjectam, *juxta L. ſi uno 16. aliàs L. ex conducto 15. §. Papinianus ubi gloſa, tranſactio, & Bart. ff. locat.* Planè ſubjecta mate-
2 ria petit, quod dies non numerentur omnes continui, quibus duravit lis, ſed tantum neceſſarij, & occupati in ſolicitanda lite, quos ſpecialiter exprimit, ac enumerat noſtra Ordinat. *lib. 1. tit. 90. §. 11. 12. & 13.*

3 Comprobatur, quoniam pro interpretandis contractibus optimum argumentum deducitur ab uſitato, *L. ſi quis donaturus 24. ac ibi gloſ. & Alber. ff. de uſufruct. L. quod ſi nolit 31. §. qui aſſidue, ff. de ædilit. edict. L. certi condictio 9. §. Si numos, ff. ſi certum petat. ubi gloſ. quotidie, Bart. Angel. & Alexand. Jaſ. & cæteri DD. Everard. plura citans in argument. locò 104. Larrea allegat. fiſcal. 92. à princ.* Atqui uſitatum tale eſt, quod ſcilicet illi ſoli dies numerentur, quos præfinit citata Ordinat. prout ipſa teſtatur *in §. 12.* ibi: *porque iſto ſe coſtumou ſempre*, ideſt, *quia hoc ſemper uſitatum fuit.* Corroboratur, quia 4
hęc materia eſt odioſâ, ut patet, ergo reſtringenda, *ad L. odia de Reg. jur. in 6.* ita ut verba non comprehendant, quæ comprehenderent in materia favorabili. *Thuſc. lit. O concl. 67. numer. 19.*

Tandem in dubio interpretatio eſt faci- 5
enda contra creditorem pro quo verba ſunt prolata, qui potuit ſibi latè cavere, *L. ſi in emptione 34. ubi Bart. & Bald. de contrah. emption. L. ſtipulatio iſta 38. §. in ſtipulationibus, ff. de verbor. Bart. per text. ibi in L. veteribus 39. ff. de pact.* & in favorem promittentis, *L. quidquid adſtringendæ 96. aliàs 99. d. tit. de verbor. ubi Bart.*

Si verò (ut plerumque fit) in tali clauſu- 6
la ſpecialiter caveatur omnes dies enumerandos fore, quanvis in negotio litis non occupentur, & quod partes non allegabant de diſpoſito in illa Ordinatione, jam hoc videtur continere, non tam ſalarium, quam pœnam conventionalem, ac proinde diſtinguendum eſt.

Si ſumus in obligatione rei quæ conſiſtit 7
in numero, pondere, vel menſura, talis pactio prohibita eſt tanquam in fraudem uſurarum, niſi intra limites intereſſe patris, ut diſponit noſtra Ordinat. *lib. 4. tit. 70. §. 1.* ſequendo meliorem opinionem de jure communi, *apud Rebuff. in repetit. L. unic. Cod. de ſent. quæ pro eo quod inter. Gutierr. de juram. confirm. part. 1. cap. 36. à numer. 10. Cald. de emption. cap. 29. numer. 22. & 44. Barboſ. in L. 2. in princip. numer. 42. ff. ſolut. matrim.* quidquid, nihil allegando, dixerit Auguſt. Barboſ. in addit. ad Emmanuel. patrem *ſuper eadem Ordin. numer. 238.*

Si autem ſimus in obligatione facti, loca- 8
tione, vel ſimili; talis pactio obſervari debebit, apud nos, uſque ad ſummam principalis, ut

utexpreſſe probatur in præallegata Ordinat. §. 2. de quo latè *Cald. d. cap.* 29. & 30. *condxcit Gama deciſ.* 218. *numer.* 8. attento verò jure communi, non ſolùm uſque ad intereſſe, ut ſcripſit Afflict. *deciſ.* 135. *numer.* 3. ſed ulterius juxta latè tradita cum diſtinctionibus, per Menoch. *de arbitr. caſ.* 260. *à numer.* 13.

Et ſecundùm prædicta pronuntiavimus in cauſa *Ulyſſiponenſi Gaſparis de Britto Freire* cum *Franciſco Botelho de Barros*, apud *Maurum Ferreira de Lemos* Notarium.

ADDITIO.

Vide, Guſman. de evict. quæſt. 13. a numer. 96. Gom. in leg. 68. Taur. n. 4. Ricc. part. 4. collect. 1073. Cevall. comm. contr. comm. quæſt. 83. Mier. de Maiorat. part. 1. quæſt. 1. numer. 362. Carleval de judic. titul. 3. diſput. 3. numer. 12. & diſput. 8. a numer. 72. cum ſeq. lib. 2. Cabalin. conſil. 226. Hermozilh. in L. 32. Gloſ. 8. numer. 2. & 6. titul. 5. part. 5. Guttier. canonic. lib. 2. quæſt. 20. Barboz. vot. 126. num. 263. cum ſeq. Valeron de Tranſact. titul. 6. quæſt. 1. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 97. Dian. tom. 6. tract. 3. reſolut. 25. Menoch. lib. 2. de arbitrar. Caſ. 260. & lib. 3. de præſumpt. præſumpt. 144. cum aliis.

Ad numer. 1. & 2. Notta: non novum eſſe, ut verbum, certam aliquam propriã ſignificationem habens, vel duas æque proprias, ſed alteram potiſſimiam, ad quam regulariter referri conſuevit, ratione tamen ſubjectæ materiæ, vel qualitatis perſonæ ad quem refferatur, & abſurdi vitandi gratia, ad aliam ſive impropriam, ſive minus frequentem transferatur, juxta text. in leg. plenum 12. §. equitij verſ. quia ff. de uſu & habitat. L. ex conducto 15. verſ. quaſi. ff. locat. L. inſulam 6. ff. de præſcript. verb. tradunt & explicant ultra DD. ubique Everard. in locis legalib. loco 93. verſ. ſubjecta materia. Sebaſtian. Medic. de regul. jur. reg. 1. numer. 46. & expendit ad varia Geminian. conſil. 29. numer. 3. in fin. ubi quod verba generalia reſtringuntur ad modos proportionabiles materiæ idoniæ in qua ſit expreſſio, & conſil. 73. numer. 10. ubi quod intelligi, ut conveniant rei, & perſonæ, ita Corneus conſil. 319. numer. 12. verſ. 3. Aymon cravett. conſil. 144. num. 7. part. 1. quamplures alij congeſti a P. Sanch. de matrimon. lib. 6. diſput. 22. numer. 18. Caſtilh. controverſ. tom. 5. cap. 84. numer. 6. & 10. & cap. 86. a numer. 4. & cap. 87. a num. 7. Vell. in cap. 1. de fide inſtrum. numer. 11. verſ. in qua dificultate.

Ad numer. 3. & 4. Notta: quod quemadmodum in privilegiis, quorum tota vis, & jus in eorum uſu, & obſervantia conſiſtit, alias enim nullius momenti redduntur, ut probat text. in L. 1. ff. de Nundin. ubi communiter notatur, affirmat Menoch. conſil. 65. n. 4. Suar. de legib. cap. 34. numer. 24. adde quę latiſſime de obſervantiæ vi ad omnes diſpoſitiones, late pluribus notavit Caſtilh. tom. 5. quotid. cap. 93. §. 7. numer. 2. ita etiam ſimiliter in legum, & contractuum interpretatione plurimum valet uſus, & conſuetudo quæ leges, & contractus confirmat, L. ſi de interpretat. ff. de legib. cap. cum dilectus de conſuetud. L. quædam de reb. dub. confirmat. Cravett. Conſil. 228. numer. 11. Grabr. lib. 2. conſil. 66. numer. 4. & conſil. 76. numer. 16. Mantic. de tacitis & ambig. conventionib. lib. 1. tit. 1. numer. 4. & titul. 7. numer. 20.

Sed adverte tamen, ut nullo modo hęc obſervantia, & conſuetudo interpretativa procedat niſi quando privilegij, aut contractus verba ſunt dubia, quia ad dubium explicandũ deſervit interpretatio, alias non neceſſaria, quia ſi in verbis nulla eſt ambiguitas, nulla admittitur quæſtio voluntatis, L. ille, aut ille 25. §. cum in verb. ff. de leg. 3. L. continuus 153. §. cum ita. ff. de verbor. obligat. L. ſi quis filium 3. Cod. de liber. præterit. docuit Bart. in leg. neque, num. 2. ff. de legib. Surd. conſil. 393. numer. 25. & conſil. 427. num. 44. vol. 3. Gratian. diſcept. forenſ. tom. 4. cap. 713. numer. 56. & cap. 745. numer. 80. lib. 3. Farinac. deciſ. 45. numer. 5; nec interpretatio ſumitur contra mentem, ſed ex mente a quo verba proveniunt, ita Larr. deciſ. Granatenſ. 1. part. diſput. 40. numer. 49. cum aliis.

Ad numer. 5. uſque in fin. Adverte, in mutuo ob duas cauſas poteſt licite aliquid promitti, & recipi ultra ſortem; primo ratione pœnæ: ſecundo ratione intereſſe; ut notavit Toletus in inſtruct. Sacerdot. lib. 5. cap. 32. numer. 1. & 2. de utroque caſu agunt DD. ſupra in principio alleg. & tenet Carleval de judic. tom. 2. tit. 3. diſput. 8. ſect. 5. num. 71. Pœnam triplicem diſtingunt DD. legalem, quæ imponitur a lege; judicialem, quæ a judice, conventionalem, quæ a contrahentibus, ut illius metu contractus, & pacta ſerventur, & de hac conventionali ſumus in præpoſito, veluti, ſi dedi tibi mutuos centum aureos, redendos mihi infra menſem, ea adjecta conditione, ſeu pacto, ut niſi eos intra de

ſi-

ſignatum tempus reſtitueris, in pœnam moræ debeas mihi unum, vel duos aureos ultra ſortem, & hæc eſt pœna conventionalis in contractu mutui, quia ex conventione partium impoſita eſt.

Qua in re diſtinguunt omnes DD. aut loquimur in foro interno, aut in foro externo, & judiciali, quod attinet ad internum Theologi unanimiter conſentiunt, pœnam poſſe imponi in contractu mutui, ſi non ſit uſuraria, quia mens eam imponentis non fuit uſuraria recipiendi aliquid ultra ſortem, ſed urgendi debitorem metu illius ad obſervationẽ contractus, & tuta conſcientia exigi poteſt, ita ſentiunt Sylveſter, in Summ. verb. uſura. numer. 28. Soto de juſt. & jur. lib. 6. quæſt. 1. art. 3. verſ. ſed utrum ſtatim, poſt primam concluſionem. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 97. numer. 3. & cum alijs Carleval de judic. ſupra titul. 3. diſput. 8. numer. 73. oportet tamen advertere, quaſdam conditiones ſervandas eſſe, ut hæc pœna juſte exigi poſſit, quas commemorant omnes prædicti.

Quoad forum vero externum, communis ſententia docet, pœnam appoſitam in mutuo, ſeu datione quantitatis, cenſeri appoſitam in fraudem uſurarum, & neque poſſe peti, nec exigi, & hanc ſententiam amplectitur, P. Molin. ſupra num. 2. Mantic. de tacit. lib. 14. titul. 37. numer. 7. Sylveſter ſupra. Barboz. qui plures refert in L. 2. in princip. 1. part. numer. 42. verſ. neque obſtat. ff. ſolut. matrim; & vide plures quos refert Carleval ſupra numer. 74. & de ratione differentiæ, cur ita tam varie in foro externo, & interno, illam invenies apud Carleval ſupra numer. 75. cum ſeq.

Illud tamen in hac re certum eſt, obtinuiſſe ſuperiorum quorundam Tribunalium conſuetudinem, ut pœna conventionalis non exigatur, niſi quatenus cum vero intereſſe concurrit quanvis re vera, iſte Tribunalium ſtylus videatur repugnare opinionibus antiquorum, quas refert Rebuf. in repet. leg. unic. Cod. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt. ad Gloſ. in verb. proferuntur. num. 9. ubi habes duodecim opiniones, apud quos videas licitum eſſe exigere pœnam etiam ultra intereſſe, ut apud Joan. Andr. in cap. bona fides numer. 5. de reg. jur. conſuetudinem Tribunalium recentiorem amplectuntur, & de ea teſtantur Rebufus indict. repet. ad Gloſ. in verb. dupli. numer. 16. Aflict. deciſ. 135. Sarmient. lib. 3. Selectar. cap. 6. ex numer. 10. Parlador. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 1. part. §. 12. limitat. 4. numer. 36. & cum aliis Carleval ſupra num. 22. diſput. 3. Verum monendi ſunt contrahentes, ut in cõtractu potius exprimant quantitatem certam, quam damna, & intereſſe, quæ incerta ſunt, & dificilis probationis, juxta conſilium J. C. Venulei in L. ultim. ff. de prætor. ſtipulat. ſignificat Petrus Gregor. in Syntagm. jur. univerſ. lib. 31. cap. 3. numer. 1. cum aliis concludit cum rationibus, & documentis ad hanc materiam neceſſariis; Carleval ſupra diſput. 3. tit. 3. tom. 2. numer. 23. cum ſeq.

DECISIO LXVI.

Quomodo Senator judex ordinarius, vel delegatus decidere debeat exceptionem declinatoriam incompetentiæ judicij, vel aliam occurrentiam ſimilem.

Ad L. ſi quis ex aliena, ff. de judic. & L. 2. ff. ſi quis in jus vocat. non ierit, cap. Paſtoralis, & cap. ſuper literis de reſcript. Ac noſtram Ord. lib. 1. tit. 6. §. 8. 9. & 10. & tit. 16. in princip. & lib. 3. tit. 20. §. 47.

SUMMARIUM.

1 *Judex cognoſcit an ſua ſit juriſdictio.*
2 *Proponitur quæſtio deciſionis.*
3 *Diffinitur cum diſtinctione.*
6 *Gundiſalvus de Souſa de Macedo Auctoris pater memoratur.*

Præ-

1 PRæſuppoſito quòd exceptio declinatoria fori proponenda eſt coram eodem judice cujus declinatur juriſdictio, & ipſe pronuntiare debet an competens ſit, *L. 2. ff. ſi quis in jus vocat. L. ſi quis ex alienâ 5. ff. de judic. & utrobique Bart. cap. Paſtoralis, & cap. ſuper literis de reſcript. Ordinat. lib. 1. tit. 6. §. 9. Gama dec.* 440. *numer.* 3. *Cabed. p.* 1. *dec.* 41. *Mendes à Caſtro in praxi lib.* 3. *cap.* 3. *numer.* 5. qui duo extendunt, licèt ex eo Judex aliquod intereſſe conſequatur, veluti ſportulas, per text. *in d. cap. Paſtoralis,* vidi
2 ſæpè in Senatu dubitari, an Senator principalis judex in cauſa ordinarius, vel delegatus, talem exceptionem, & ſimiles, à quarum decreto, ſecundùm leges noſtras dari ſolet recurſus ad ſuperiores expeditores gravaminũ, decernere debeat ſolus per ſe, ut prædictus recurſus dari poſſit, vel inſimul cum aliis Senatoribus collegis in Relatione, (ut dicimus) quo talis recurſus intercludatur? In quo dubio pro una parte videtur ſtare Ordin. noſtra *lib.* 1. *tit.* 6. §. 9. *&* 10. pro altera verò *lib.* 3. *tit.* 20. §. 47. cui conſonat alia *d. lib.* 1. *tit.* 16. *in princip.*

Cumque hoc validiſſimè diverſis Senatorum votis diſcuteretur in querimonia propoſita à decreto Senatoris *Petri Pauli de Souſa,* Judicis Conſervatoris delegati pro publicanis *Tertiarum,* qui cum collegis pronuntiaverat; tandem materiam iſtam, ac Ordinationes de ea loquentes in hunc modum intelleximus.

3 Senator, inquam, alicujus cauſæ judex, tripliciter poteſt conſiderari. Primò, quando ex legis, vel delegationis forma finaliter judicaturus eſt per ſe ſolus, abſque ullo collega adjuncto; de hoc non eſt dubium, quòd in prædicta exceptione, vel ſimili, pronuntiare debeat ſolus per ſe, dato recurſu ad ſuperiores, ut diſponit Ordinat. (in hoc caſu expreſſè loquens) *lib.* 1. *titul.* 6. §. 9. de quo *Valaſc. tom.* 1. *conſult.* 47. *numer.* 5. *Cabed. p.* 1. *dec.* 48. *numer.* 2. *Mend. à Caſtr. d. lib.* 3. *c.* 3. *numer.* 7.

4 Secundò, quando ex legis vel delegationis forma debet quidem cauſam finaliter judicare cum adjunctis Collegis; interlocutorias autem per ſe ſolus. Tunc etiam certum eſt quod in præfata exceptione ac ſimilibus, debet pronuntiare ſolus cum eodem recurſu ad ſuperiores, ut probat Ordinat (in tali caſu diſponens) *d. lib.* 1. *tit.* 6. §. 8. *&* 10.

5 Tertiò, quando ex legis vel delegationis forma debet finaliter judicare cum adjunctis collegis, circa interlocutorias verò nihil in lege, vel delegatione diſponitur. Tunc in jam dicta exceptione, & ſimilibus caſibus [excepta dilatione termini probatorij in partes longinquas] tenetur pronuntiare cum collegis adjunctis, ne detur recurſus, quemadmodum non dabitur à ſententia diffinitiva; ſic in ordinario judice jubet Ordinat. *lib.* 1. *tit.* 16. *in princip.* & in delegato *lib.* 3. *titul.* 20. §. 27. quæ de delegato intelligitur.

6 Et prænominatus Senator *Petrus Paulus de Souſa,* Senator quidem doctiſſimus, ingenuè dixit ſe hanc doctrinam, & prædictarum Ordinationum intelligentiam accepiſſe à clariſſimo Senatore domino *Gondiçalo de Souſa de Macedo,* patre meo, Juriſconſultiſſimo viro, ac practico egregio, in eodem Senatu gravaminum, ac appellationum quondam expeditore, poſtea cauſarum coronæ, ac fiſci ſupremo judice, nec non in ſummo Tribunali rationum fiſci, Regni & Aulæ, quæſtore maximo; cujus anima in pace quieſcat?

In proceſſu oppidi *de Portel* litigantibus *Franciſco Dias Lopes, & Petro Ribeiro,* apud Notarium *Emmanuelem da Coſta Leal;* & poſtea non ſemel idem diximus.

ADDITIO.

Vide Valencuel. conſil. 52. num. 22. cum ſeq. Jaz. in L. 2. a numer. 16. uſque ad 23. ff. ſi quis in jus vocat. Abb. & alios in cap. Cæterum de judic. & in cap. ſuper litteris de reſcript. Cævall. de cognit. per viam violent. part. 2. quæſt. 63. numer. 7. Gregor. in L. ult. titul. 3. part. 3. Segur. part. 2. director. cap. 1. numer. 12. Carleval titul. 1. de judic. diſput. 2. quæſt. 8. ex numer. 991. Idem tit. 2. de judic. diſput. 5. n. 7. Vant. de nullitatib. tit. quib. mod. ſentent. nulla defendi poſſit. numer. 80. Paz in prax. tom. 1. part. 1. temp. 5. num. 22. & 23. Gutier. de juram. confirm. 1. part. cap. 28. n. 1. Tuſc. lit. P. concluſ. 926.

Barboz. in cap. 14. numer. 2. & in cap. 20. numer. 25. & in cap. 41. numer. 1. de reſcript. Marant. de Ordin. judic. in prax. part. 6. titul. de except. numer. 1. Aſin. in prax. judicior. §. 13. cap. 8. numer. 4. Ripol. variar. reſolut. cap. 2. ex num. 84.

Ad numer. 1. & 2. Adde, Ricc. part. 7. collect. 2759. Salgad. part. 2. de protect. cap. 18. numer. 25. & part. 4. cap. 6. numer. 27. & part. 2. de Retent. cap. 16. Barboz. in L. 5. numer. 111. de judic. Valencuel. ſupra numer. 23. Carleval titul. 1. de judic. diſput. 9. & titul. 2. diſput. 5. numer. 10. Parej. tit. 2. de edit. inſtrum. reſolut. 6. numer. 4. &

& 26. cum aliis. Panormitan. numer. 10. in cap. ſuper liter. Felin. ex numer. 28. Franciſcum Marcum deciſ. 157. numer. 4. & 2.

Et quamvis regulariter eo ipſo, quod judex procedit ad ulteriora, videatur exceptiones oppoſitas a partibus rejicere, cap. ex part. M. 67. de appellat. & ib. Bald. num. 12. Zabarel. numer. 1. Hippolyth. de Marſil. in L. ſi quis ne quæſtio, numer. 83. ff. de quæſt. Vant. de nullitat. titul. 11. quib. mod. ſentent. nullæ defend. poſſ. numer. 9. Menoch. lib. 2. præſumpt. 64. numer. 10. Aſin. in prax. §. 18. cap. 6. Tamen hæc regula locũ non habet, cum prǫponuntur exceptiones reſpicientes perſonam judicis, aut defectum jurisdictionis, (ut in præſenti,) nam debẽt expreſſe determinari, ut docet Paul. Caſtrenſ. in L. ex quacumque 2. numer. 10. ff. ſi quis in jus vocat. non ierit. Anton. Grabriel. lib. 2. comm. titul. de except. concluſ. 1. num. 7. & ſeq. ubi multos allegat, Natt. conſil. 271. numer. 3. Menoch. de præſumpt. lib. 2. præſumpt. 64. numer. 2. cum ſeq. ubi adhibet quatuor limitationes, Carrocius de de except. except. 22. quæſt. 8. num. 3. Felin. in cap. ſub orta, ex num. 6.

Adverte: quod hǫc exceptio cum ſit dilatoria, opponi debet ante litis conteſtationem, non poſtea, ut prob at L. ult. Cod. de except. L. ita demum 13. Cod. de procurat. L. exception. 19. Cod. de probat. & omittendo ejus allegationem, videtur illam renunciare, cap. inter Monaſterium, de re judicat. Hanc regulam tradit Felin. in dict. cap. exceptionem 12. ex numer. 7. cum tredecim limitationibus, ubi vide de except. Aſin. in prax. dict. §. 13. cap. 1. numer. 17. & 18. & cap. 8. numer. 4. Ampliationes autem, & limitationes regulæ in cap. 2. per totum. Marant. in prax. part. 6. dict. tit. de except. ex numer. 8. & communiter cenſent DD; inducere conſenſum in judicem, & ſubjectionem, ſubmiſſionemque ipſi factam, ita ut non poſſit litigans a judicio per pœnitentiam ulterius recedere, quamvis pars proponat aliam exceptionem dilatoriam, omiſſa declinatoria, unde dubitant DD. an virtute talis omiſſionis inducatur prorogatio pœnitentia irretractabilis, de qua quæſtione vide Carleval. de judic. tit. 1. diſput. 2. numer. 991. ubi cum multis, hanc opinionem præpoſitam exponit, ac eam ſequitur numer. 993. & refutat contrariam appoſitam numer. 992. ſequendo expoſitam cum ſolidis fundamentis & deſtruendo contraria. De variis limitationibus & ampliationibus, vide Carlaval. num. 994. cum ſeq.

Ad numer. 3. uſque infin. Notta: regulariter de iſta exceptione declinatoria, poteſt cognoſcere judex, coram quo opponitur, ad quem pertinet determinare, an ſua ſit juriſdictio, tenet Bartol. in L. de jure 37. in princip. numer. 1. ff. ad Municipal. & de incol. Scac. de judic. lib. 1. cap. 101. numer. 26. cum ſeq. Barboz. in L. ſi quis ex aliena. num. 111. ff. de judic. Tuſc. lit. I. concluſ. 414. Marth. de juriſdict. part. 2. cap. 4. cum aliis, Carleval. de judic. titul. 2. diſput. 5. numer. 12. ſed hoc intellige, 1. cum Gloſ. in cap. accuſatus, §. ſine verbo manifeſte. de heretic. lib. 6. ut procedat in ordinario ad omnes cauſas, non vero in ordinario Judice ad certas cauſas vel cauſarum ſpecies, nec in delegato; & licet contra dictam Gloſ. ſit alia in cap. 1. verb. conſervatores, de offic. & poteſt. judic. delegat. eas conſiliat Felin. in cap. ſi Clericus laicum, numer. 3. de foro compet; ut poſſit extrajudicialiter ſe informare, non tamquam judex procedere, & iſta informatio ſummaria ad fundandam juriſdictionem, ut valeat, debet fieri parte citata, ex late traditis per Franc. de Aretin. conſil. 163. column. 3.

Secundo, quod quando negatur penitus juriſdictio, non poteſt judex cognoſcere an ſua ſit, quando ipſe pertendit ſuam eſſe, ut tenet Paul. de Caſtr. ſupra in dicta L. ex quacumque numer. 8. & hoc idem teneri videtur Innocent. in cap. ex part. 22. numer. 3. de verbor. ſignificat. Abb. in cap. ſuper liter. n. 10. verſ. ſextus caſus. de reſcript. & in cap. conquerente, numer. 11. de reſtitut. ſpoliator. Alexand. conſil. 1. numer. 9. & 10. lib. 5. Menoch. conſil. 1000. Benedict. Capra regul. 19. numer. 34. & ſeq. hoc ampliat in quocumque judice, ſive ordinario, ſive delegato, quia fiunt ſuſpecti, Andr. de Iſern. lib. 2. comm. ad leg. Siciliæ, titul. 21. de litis conteſtat. verſ. in Gloſ. ex hac. Surd. conſil. 286. a numer. 8. uſque ad fin. vol. 2. ubi latiſſime hanc opinionem tuentur.

D E-

DECISIO LXVII.

Circa juriſdictionem judicis Cancellariæ Senatus Portuenſis.

Ad noſtram Ordin. lib. 1. titul. 42. in fin.

SUMMARIUM.

1 *Decimam litis ſolvebant de jure communi tam Reus, quam Actor victus.*
2 *De jure vero noſtri Regni ſolus Reus, condemnatus in certis judicijs.*
3 *Hujus rei ſunt Judices in Senatibus, Senatores qui ſunt judices Cancellariæ.*
4 *Et debent pronuntiare cum adjunctis.*
5 *Proponitur quæſtio deciſionis.*
6 *Judex Cancellariæ Senatus Portuenſis cum adjunctis habet omnimodam juriſdictionem abſque limitatione, nec ab eo poteſt ſuplicari.*

1 Litis decimam, quam de jure communi victus, ſive Actor, ſive Reus, ſolvebat juxta text. *in Authent. de litigioſ. & decimâ part. lit. §. ad excludendas collat.* 8. *Cabed. p.* 1. *deciſ.* 16. *numer.* 2. 2 attento jure noſtri Regni ſolus Reus in certis judicijs condemnatus perſolvit, ſecundum *Regulam Cancellariæ 6.* & Ordinat. *lib.* 1. *titul.* 20. §. 3. notat. *Cabed. ſupr. Thom. Valaſc. allegat.* 78. *& ſeq.* de ma- 3 teria in Senatibus eſt judex competens Senator, qui eſt judex Cancellariæ, per Ordinat. *lib.* 1. *tit.* 14. *in princip. & titul.* 42. *in fin. Cabed. p.* 1. *deciſ.* 18. *numer.* 10. & debet 4 diffinitivè judicare ſimul cum adjunctis Senatoribus, ut jubet Ordin. *d. tit.* 14. §. 1. *ad fin. & d. titul.* 42. *in princ. & in fin.*

5 Quo ſuppoſito, fuit dubitatum, utrùm ſupplicari poſſet ad ſupremum Regni Senatum à ſententia prolata per Judicem Cancellariæ Senatus Civitatis *Portuenſis*, cum collegis adjunctis, quando quantitas excedebat juriſdictionem, finaliter, & independenter datam illi Senatui?

6 Videbatur quòd ſic, regulando Cancellariæ judicium ſecundùm juriſdictionem illius Senatùs, cujus eſt pars, nec maiorem ſuo toto juriſdictionem habere poteſt. Verumtamen in magna menſa ſupremi Senatus, renuentibus tribus dominis, decretum fuit, quòd in nulla quantitate poterat à ſententia illa ſupplicari; quoniam ille judex Cancellariæ *Portuenſis* cum Senatoribus adjunctis judicans, utitur eadem juriſdictione, & circa eandem quantitatem, qua utitur judex Cancellariæ ſupremi Senatus, ut ait Ordinat. *d. lib.* 1. *tit.* 42. *in fin.* tetigit Cabed. *d. dec.* 18. *numer.* 10. *ante verſ. ſi verò cauſa.* Sed hic non habet quantitatem limitatam, ergo nec ille.

ADDITIO.

Ad numer. 1. & 2. Notta: quod quemadmodum Romani, ut homines a litigandi libidine arcerent, litibus certum vectigal impoſuere, quod condemnatus cauſa perdita ſolvere cogebatur: ut tradunt Feſt. Pomp. & Marc. Varro de ling. latin; quod vectigal poſtea extendit Caligula, ut pro liti us, atque judiciis ubicumque conceptis, quadrageſſima ſummæ, de qua litigaretur, exigeretur, ita ut non fineret abire ſine culpa eum, qui compoſuiſſe, vel donaſſe negotium convinceretur. De quo Arniſeus de jurib. majeſtatis lib. 3. cap. 7. numer. 5. Ita Reges noſtri decimæ ſententiarum, quæ proferuntur a judicibus enumeratis in regula 1. Cancellariæ ſibi reſervarunt; & hanc rationem coherentiæ præponit Portug. de donat. reg. lib. 3. cap. 1. numer. 31. cum ſeq. ubi etiam ponit diſcrimen inter ſolutionem decimæ de jure antiquo, atque quod obſervatur, & praticatur jure hodierno.

Quæres, an a tali pœna, & ab expenſis relevari litigatorem qui pro ſe opinionem unius celebris Doctoris, vel ſenatoris, quamvis aliorum votis ſuperati, vel conſilium Juriſperiti, docent Guid. Pap. deciſ. 277. Veſembech. conſil. 9. Patian. lib. 2. de probat. cap. 41. numer. 158. Rebuf. in Aut. habita vero examinatione. Menoch. de recuperand. poſſeſſ. remed. 11. numer. 26. & ſeq.

ſeq. Gail. lib. 1. obſervat. cap. 152. num. 6. quos vide. Et an decima ſit jus regale, vide Aug. Barboz. in coll. ad Aut. generaliter. Cod. de Epiſcop. & Cleric. Portug. ſupra numer. 33.

Illud etiam notandum eſt, quod decima de ſententiis interlocutoriis non ſolvitur, ita Felin. in rubric. numer. 14. de re judicat. poſt Gloſ. in cap. dudum 20. de elect. verſ. reſponſ; quam commendat Alexand. ad Bartol. in L. non fatetur, & in leg. 5. numer. 4. de verbor. obligat. Jazon in L. imperium numer. 6. ff. de juriſd. omn. judic. ut etiam de ſententiis interlocutoriis non ſolvuntur ſportulæ, nec debentur, comprobat Novell. regni part. 7. tit. 7. L. 1. §. 1. ibi (os julgarem & determinarẽ finalmente; ita ut a ſententia arbitrorum non ſolvitur, ut tenet Jaz. in L. 1. numer. 4. ff. de re judicat. Felin. in rubric. de mutuis petitionib. Rebuf. in tract. de decim. quæſt. 3. numer. 20. & facit Ordin. lib. 2. tit. 31. §. 1. (& os Sacadores.)

Ad numer. 3. uſque in fin. An ſubſtitutus Cancelarij habeat omnes prærogativas, & honores, ipſiusmet cancelarij, & de illis uti poſſit, dic quod, in his quæ attinent ad juriſdictionem cauſarum ad ejus Tribunal pertinenſium poſſit, non in illis in quibus ipſe honoratur reſpectu dignitatis, ordinis, vel gradus, ita Gam. deciſ. 1. numer. 5.

DECISIO LXVIII.

Circa tempus præſentandi in proceſſu inſtrumenta, & documenta in ſcriptis pro deciſione cauſæ.

Ad Ordinat. lib. 3. *tit.* 20. §. 43.

SUMMARIUM.

1 *Inſtrumenta de quibus in articulis fit mentio, cum ipſis articulis ſunt præſentanda.*

2 *Alia inſtrumenta in termino probatorio regulariter offerri debent.*

3 *Sæpe offeruntur in termino dato ad allegandum finaliter de facto, & de jure.*

4 *Inſtrumentis oblatis cum allegationibus finalibus ab ultimo allegante, datur copia ei, qui primò allegaverat.*

5 *Cautela adverſus hoc, ſed reprobatur numer. 6.*

QUandoquidem nonnulla circa praxim proceſſus diximus in præcedentibus deciſionibus, quæ ob id fortaſſis *Areſta* potius apud nos vocarentur, unum ſubjungam, in quo ſæpe vidi inadvertenter erratum.

1 Quanvis certum ſit quòd inſtrumenta, de quibus articulis fit mentio, ſtatim cum ipſis articulis præſentari debent, aliàs illi articuli ad petitionem partis deleantur, *Ordinat. lib.* 3. *tit.* 20. §. 22. *cum ſeqq.* de qua, *ultra Bart. ibi. Valaſc. de jure emphyt. quæſt.* 8. *numer.* 8. *Phœb. areſt.* 81. *in* 2. *part.* & quanvis etiam ſit certum quòd ea, quæ cum articulis non offeruntur, in termino probatorio regulariter ſunt offerenda, *Ordinat. tit.* 20. §. 43. *in princip. & eodem lib.* 3. *tit.* 54. §. 16. de quo *Cald. q. forenſ. lib.* 1. *q.* 4. *à princip.* multoties tamen, vel quia pars non oppoſuit juxta *Cald. de extinct. emphyt. cap.* 17. *numer.* 10. *verſic. ſeptimò infero*, vel ex alia cauſa, poſſunt præſentari in termino dato ad allegandum finaliter de facto, ac de jure *Ordinat. d. tit.* 20. *d.* §. 43. *in ſecunda parte*; & tunc ſi præſentantur ab illo, qui poſt Adverſarium allegavit, datur iterum copia Adverſario, ut illis inſtrumentis reſpondeat; quo fit ut non ſolùm inſtrumentis poſſit reſpondere, ſed etiam allegationibus à præſentante factis, quarũ non haberet copiam, ſi cum eis inſtrumenta non præſentarentur.

Hoc ut vitent qui inſtrumenta, vel alias ſcripturas extra terminum probatorium volunt offerre, cautè petunt quòd actis jungantur eo tempore, quo proceſſus mittitur ad Adverſarium, qui primò allegaturus eſt: ut ſic illorum habeat copiam, nec ſit neceſſe ei dari quando poſſit reſpondere offerentis

§ alle-

allegationibus, & aliqui Judices, qui minus ſapiunt, hoc permittunt.

6 At in proceſſu *Emmanuelis da Veyga Cabral* cum *Domna Beatrice da Veyga*, apud Notarium *Joan. Bapt. de Chaves*, hoc non permiſimus prædicto *Emmanueli*; primò ex citata Ordinat. *d.* §. 43. quæ in tali caſu jubet inſtrumenta offerri in ipſo termino dato ad allegandum, & non in alio. Deinde ex ratione dictante quòd, ſi inſtrumentum, de quo in articulis non fuit argumentatum, ſimpliciter offeratur, non ſatis conſtabit adverſario de argumento, quod ex eo fit, ut poſſit reſpondere; ac proinde, quoad illud, pene indefenſus vocabitur; ut aliàs diximus *deciſ.* 58. *numer.* 6. oportet igitur præſentari ſimul cum allegationibus, quæ fundamentum ex eo deductum expendant, ùt tota luce pars adverſa reſpondere poſſit.

Idem in alijs proceſſibus ſæpe diximus, & eſt dignum notatu.

ADDITIO.

Vide cap. 9. de teſtibus ubi DD. Cævall. comm. quæſt. 428. Carleval. de judic. titul. 2. diſput. 4. a numer. 17. Salgad. part. 3. de protect. cap. 9. a numer. 90. Parei. titul. 6. de edit. inſtrum. reſolut. 3. & 4. & titul. 5. reſolut. 2. Cov. praticar. cap. 20. numer. 8. & ſeq. Menoch. lib. 2. de Arbitrar. caz. 241. Capic. deciſ. 52. Viv. Neapolitan. deciſ. 235. Per. L. 6. titul. 11. lib. 3. Ordinam. pag. 676. Maſcard. de probat. concluſ. 925. Bernard. Græv. ad pratic. Camer. Imperial. lib. 1. concluſ. 107. conſid. 3.

Ad numer. 1. uſque ad 3. Notta: Jure Canonico, & communi licet inſtrumenta producere, donec in cauſa concluſum non eſt, deinceps regulariter non admittuntur. Idem ſtatuitur apud Hiſpanos in L. 34. in fin. titul. 16. part. 3. ubi Gregor. Lop. Gloſ. 5. Lanfranc. de fid. inſtrum. numer. 29. Barboz. in Coll. cap. ex tenore, numer. 18. de teſtibus. Morla in empor. jur. part. 1. titul. de fid. inſtrum. quæſt. 4. num. 1. Cancer. variar. cap. 19. n. 9. Maſcard. de probat. concluſ. 926. numer. 1. Cævall. comm. quæſt. 650. num. 1. Did. Per. in L. 6. titul. 11. lib. 3. ordin. Marant. de Ordin. judicior. part. 6. tit. de product. inſtrum. numer. 47. Parlador. lib. 2. cap. 17. numer. 1.

Inſtrumenta vero, ſi de novo habeantur, uſque ad ſententiæ prolationem recipiuntur. Ita Menoch. de arbitrar. ſupra caz. 241. Maſcard. ubi proxime, Morl. dict. quæſt. 4. Cævall. ac Per. ubi ſupra apud quos haud paucas limitationes invenies. Si vero exhibeatur inſtrumentum extra tempus legitimum, illud actis adjungi actuario non licet, judex tamen perlegere non vetatur, non ut ex illo in vim probationis decidat, ſed ad animi inſtructionem, ut tenet Marant. ſupra numer. 49. Quod ſi judex præcipiat inſtrumentum edi termino præfixo, ſeu præfinito, ſub cominatione, quod poſtea non admittetur, eo elapſo, fidem non merebitur, ita Azeved. in L. 2. numer. 2. titul. 5. lib. 4. recopilat. contra ubi cauſa adverſarij non fit ex mora deterior, tenet Lanfranc. ſupra numer. 30. Adde Barboz. coll. L. fin. numer. 6. de fid. inſtrum.

Limitatur ſupradicta reſolutio, nempe ſi conſtet ſaltem per jus jurandum producentis, quod inſtrumentum de novo repererit, etiam poſt concluſum in cauſa, jure noſtro admittetur, donec ſententia proferatur, & ita praxi receptum teſtatur Bobadilh. lib. 5. Politicor. cap. 3. numer. 41; quæ juri communi convenit, ſicut prænotatur ſupra verſ. inſtrumenta vero. Obſervant Azeved. in dicta leg. 2. numer. 5. Per. ſupra. Cævall. d. cap. 19. numer. 10. Cævall. com. quæſt. 650. Villalob. in ærar. com. opin. lit. I. num. 132. Olan. concord. jur. lit. I. numer. 61; verum hæc reſtringere oportet, ut per Menoch. dict. caſ. 241.

Ad numer. 4. uſque ad fin. Notta: Inſtrumentum, ut in judicio probet, exhiberi debet ipſi judici, nec proderit coram Tabelione, ac teſtibus præſentari, ita Barboz. in collect. cap. cum dilectus, numer. 7. de fid. inſtrum. Marant. de Ordin. judic. titul. de product. inſtrum. numer. 46. Paz. in prax. temp. 8. numer. 103. Azeved. in L. 2. numer. 3. tit. 5. lib. 4. Recop. Rurſus nec ſat erit producere ſcripturam judici, ut juxta illud pronunciare valeat; nam vel idem originale, vel transſumptum in actis reponi debet, ut fides illi adhiberi poſſit; ita Abb. in cap. imputari. notabil. 2. de fide inſtrum. Parei. cum multis de inſtrum. edit. tom. 2. titul. 7. reſolut. 6. numer. 6. Marant. in prax. part. 6. act. 8. numer. 35. Vant. de nullit. ex defect. citationis numer. 55. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 121. numer. 33. & cap. 725. numer. 29. Poſt. de manut. obſervat. 69. numer. 22. & obſervat. 97. numer. 1; nec ex inſtrumento non legititime producto ſententia ferri poteſt. Azeved. in L. 2. num. 6. titul. 5. lib. 4. recopil; licebit tamen judici

di i ex illo ſe extrajudicialiter inſtruere. Marant. ſupra numer. 49.

Adverte, quod & ſi inſtrumentum plura diverſa capita complectatur, integre exhibere judici debet adverſario autem tranſumptum tradendum non eſt, niſi ejus partis, qua producens ad litem utitur, Barboz. in collect. cap. conting. numer. 2. ſupra; & cap. cum perſonæ numer. 4. de privileg. in 6. Azeved. in L. 3. numer. 3. titul. 5. ſupra Oroſc. in L. 1. §. edenda, numer. 3. ff. de edend; conſulitur enim producenti inſtrumentum quoad unum caput, ne ex aliis ſibi perjudicium generetur, ut proteſtationem præmittat, quod illud non producit, niſi quatenus ſibi expedit, ita Cancer. dict. cap. 19. numer. 6. Azeved. ſupra numer. 16. ſed eam cautellam inanem reputat Cævall. com. quæſt. 696. Parlador. lib. 1. quotid. cap. fin. part. 1. §. 5. numer. 21. concordari ita poſſunt, ut ſcilicet proteſtatio proſit, ne videatur producens fateri omnia in ſcriptura comprehenſa; non tamen erit impedimento, quominus judex decernat ex producto inſtrumento, ſi quid in favorem adverſarij contineat, de quo Cævall. egit.

Producens inſtrumentum & ſi pœniteat, nequibit illud ex actis detrahere. Oroſc. in L. 1. §. edend. numer. 2. ff. de edend. Azeved. ſupra num. 5. ſi enim productione commune; ideo ſi petat adverſario eſt edendum, cui jus quęſitum auferri non poterit. Morl. empor. jur. part. 1. titul. de fid. inſtrum. quæſt. 6. numer. 17. verſ. ex quibus. Cævall. quęſt. 696. numer. 3. Azeved. ſupra numer. 3. Fab. in rational. ad L. 1. §. edend. ſupra; quod reſtringitur niſi inſtrumentum impugnetur; nam illud retrahi producenti permittitur, Boer. deciſ. 252. num. 4. Azeved. ubi proxim. & probatur ex L. 3. Cod. de fid. inſtrum.

DECISIO LXIX.

Quo loco ſedere debeat Senator Regius Procurator, ſi ad Auditorium vadat.

Ad Ordinat. lib. 1. *titul.* 12. *&* 13. *& magis in ſpecie ad Ordin. lib.* 3. *titul.* 19. §. 9.

SUMMARIUM.

1 *Regius Procurator in Senatu non ſolet adeſſe auditorijs.*
4 *Sed ſi adſit, quem locum habebit.*
2 *Ejus vice adſunt ſollicitatores cauſarum Regis, qui præcedunt omnes advocatos.*
3 *Eandem præcedentiam habent Procuratores Regis in partibus.*
5 *Ord. lib.* 3. *tit.* 19. §. 9. *limitatur.*
Ibi. *Lex generalis non comprehendit privilegiatos.*
6 *Procurator Regius eſt valde privilegiatus ob authoritatem, qua fungitur.*

1 JAm abolevit mos quòd Senator Regius Procurator (ſive Coronæ, ſive Fiſci) in Senatu adſit in Auditorijs, in quibus ordinantur proceſſus cauſarum ad eos pertinentium; ait *Cabed. part.* 1. *dec.* 214. *num.* 12. *verſic. imò*, & nos videmus; ac eorum vice adſunt ſolicitatores prædictarum 2
cauſarum Regis, quos ideo decretum fuit debere præcedere in ſedendo, atque loquendo omnes Advocatos, *ut teſtatur idem Cabedo ſupra*; quemadmodum præcedunt in partibus Regij Procuratores vocati pedanei, *ſecundùm eundem Cabed. d. num.* 12. *Phœb. tom.* 1. *areſt.* 59. *Emman. Barboſ. ad Ordinat. lib.* 3. *tit.* 19. §. 1. *num.* 1. *&* 2. ubi alios 3
DD. citat.

Sed quoniam extrajudicialiter dubitatum vidi quem locum tenere debeat prædictus 4
Senator Procurator Regius, ſi occaſione aliqua urgenti velit ad præfatum Auditorium ire? Memoriæ commendatum volo quod didici à Dom. patre meo *Gundiſalvo de Souſa de Macedo* (de cujus laudibus pauca ob modeſtiam tetigi *deciſ.* 66. *num.* 6.) ſe à ſenioribus audiviſſe fuiſſe olim decretum, quòd ſi caſus veniret, Regius Procurator ſederet ſimul cum Senatore Judice Audito-

rium faciente (ad ejus tamen ſiniſtram)
in ſede pro tribunali eminenti; quanvis enim
5 Ordinat. noſtra *lib.* 3. *tit.* 19. §. 9. prohi-
beat Judicibus in ea ſede aliquem cujuſcun-
que qualitatis admittere, in tali prohibitio-
ne non comprehenditur privilegiatus, ut
declarat *Emman. Barboſ. ad eandem Ordi-
nat. illo tit.* 19. §. 1. *num.* 1. *per L. un.* §.
Si quæ verò, Cod. de Juſtin. Cod. confirm. L.
3. *Cod. de ſilentiar. lib.* 12. *Surd. deciſ.* 323.
num. 6. *Menchac. illuſtr. lib.* 1. *cap.* 45. *num.*
6 2. qui etiam allegat plures textus DD. eſt
autem Regius Procurator valde privilegia-
tus ob honorem, & authoritatem, qua fun-
gitur, *de qua Caſſan. in Cathal. glor. mund.
p.* 7. *conſiderat.* 33. *cum ſeqq. & in con-
ſuetud. Burgund. Rubr.* 6. §. 4. *gloſſ.* 1. *num.*
6. *Tiraquel. de nobil. cap.* 6. *num.* 22. *me-
minit Menoch. conſ.* 126. *num.* 20.

ADDITIO.

Vide Bruneman. ad titulum Cod. ubi cauſæ fiſcales, vel divinæ domus hominumque ejus agantur in L. 1. & L. ſi quis 6. cum aliis. Valeron de Tranſact. titul. 4. quæſt. 5. numer. 54. Cujac. lib. 9. Reſponſor. Papin. in L. ex conſenſu, §. cum procurator. de Appellat. & lib. 8. obſervat. cap. 32. & cap. 13. lib. 19. & in L. Si curator, ff. de jure fiſci. Govean. lib. 2. de juriſd. numer. 49. Amay. in L. 2. Cod. de jur. fiſc. a numer. 3. uſque ad 9. Ramires de Prado in teſſera legum cap. 1. verſ. verum ſucceſſu tẽporis. Vulteium in L. 1. Cod. ubi cauſæ fiſcal. & in L. 1. Cod. de juriſd. omnium judicum. a numer. 41. Boccrum de Juriſdict. cap. 7. numer. 5. Bachou. ad titulum ff. de offic procurator. Cæſar. Montan. de tutelis cap. 27. a numer. 16. Garc. de Nobilitat. Gloſ. 3. num. 4. Larr. allegat. 52. numer. 11. de præcedentia inter ſenatores cum multis.

Ad numer. 1. uſque in fin. Notta: quod honor antiquioribus debetur in ſedendo, ſecundum Bald. in L. quoties, Cod. ubi ſenator. vel clariſſimi. numer. 2. Gam. deciſ. 1. numer. 6. Joan. Montanus in tract. de auctoritate magni conſilij numer. 41. Joan. Garc. de nobilitat. Gloſ. 35. num. 59. unde apud Romanos talis ordo in ſedendo ſervabatur, ut ſuperiori loco maiores Magiſtratus, Conſules primum, deinde Prætores, tertio loco Cẽſores. Deinde minores Magiſtratus, Ædiles curules, Ædiles plebis, Quæſtores; tum qui Magiſtratus geſſerant, ordinatim, conſulares, Prætorij, Æditij, Quæſtorij; de his autem ſingulis ordinibus, ut quiſque Magiſtratum primus geſſerat, ut auctor eſt Meſſala in lib. de Auſpiciis. Paul. Manut. lib. de antiquit. Romana, & de Senat. Roman. cap. 10. de docend. ſententia. Neque ob aliam rationem, ſive cauſam, quam antiquioris ætatis primogenitus potiorem locum habet, ſcilicet ad parentis dexteram ſedendo, ut tradit Gloſ. verb. primatus, in cap. quam periculozam 7. quęſt. 1. Martin. Laudenſ. in tract. de primogenit. in princip; & confirmat plura quæ adducit Tiraquel. in tract. de jur. primogen. in pręfat. num. 115. cum aliis.

Unde venit, quod antiquior debet primo loqui tamquam dignior, per cap. tua, diſt. 1. & per ea quæ notantur in leg. ſi quis ex argentarijs, §. 1. ff. de edend. Aflict. deciſ. 1. numer. 7. L. 1. §. in ſententiis, ff. de Albo ſcribend. L. 2. ibi: Decernendi, loquendique facultas antiquior, Cod. de Præfect. Prætor. lib. 12. tenet Jacob. de Vellovi in Aut. de Monachis, §. ordinationem, collat. 1. Bald. in Leg. obſervare, §. antequam vero ad fin. ff. de offic. proconſul. Tiraquel. ubi proxime, numer. 12. citantes illud Eccleſiaſtic. cap. 32. loquere maior natu, dicit enim te primum verbum, L. ſpurij, §. pen. ff. de Decur. Curia Pizana lib. 1. cap. 4. numer. 2; & ibi Add. numer. 7. & cum Procurator regiæ coronæ ſemper reputetur antiquior, non ſolum quia locum obtinet, quod ſemper antiquioribus conceditur propter nimiam capacitatem, & ingenij maduritatem, quæ curſu, & tractu temporis cum illis ſocietatem præſtat, ſed ratione ipſiuſmet occupationis, quæ tam antiquior ſemper conſideratur, quá condecorata pręrogativis, & privilegiis ipſi dignitati conceſſis.

Hoc igitur munus erat tantæ auctoritatis apud Romanos ut eandem quam Cæzar poteſtatem habebat in rebus fiſcalibus, illam haberet Procurator, ut notarunt Orozius in L. 1. numer. 3. Cod. de jur. fiſc. lib. 10. Cujac. in paratlit. ad eund. titulum, & cum aliis Larr. allegat. 52. numer. 11. & apud Græcos Imperatores, titulo comitis honorabatur, qui adminiſtrationem Principis patrimonij habebat, ut conſtat ex titulo Cod. de offic. comit. rerum privatar; explicarunt Salmaſius, Pancilorus, Caſſiodorus, & Gutterius, quos refert Amaj. ad L. Si Vacantia 5. Cod. de bon. vacantib; numer. 15. qui num. 10. & 13. tradit, amicos Principis dici; & ſucceſſiſſe in locum Procuratoris Cæzaris, unde cum in locum horum munerum, qui tanta excellentia, & dignitate pollebant Senatus Regalis patrimonij ſubrogatum eſſet, quia ad ſi-

ſimilitudinem Procuratoris Cæzaris, & aliorum qui tributis præerat, inſtitutum, ut notarunt Peregrin. de jur. Fiſc. lib. 7. tit. 1. & tit. 2. numer. 1. & 16. Garcia de Nobilitat. Gloſ. 3. §. 1. numer. 19. ad fin. debet ſubrogatio cenſeri cum omnibus qualitatibus, dignitate, & præeminentiis, ex vulgari, L. cum qui, §. qui injuriar. ff. ſiquis caut. L. filia, §. Titia, ff. de condit. & demonſtrat. L. donatæ, §. Si ſponſus, ff. de donat. inter; ac per conſequens recte ſequitur Procurator bonorum regiæ coronæ, non ſolum in loquẽdo, ſed etiam in ſedendo, primatum debet obtinere.

DECISIO LXX.

Circa ſuffragia, ſeu vota Senatorum regulanda, ſeu computanda in cauſis criminalibus.

Ad noſtram Ordin. lib. 1. *titul.* 1. §. 8.

SUMMARIUM.

1 *Reges Luſitani ſolent aliquibus diebus ſedere in ſupremo Senatu Juſtitiæ.*

2 *Modus regulandi vota in cauſis criminalibus, ex Lege Luſitaniæ.*

3 *In regulandis votis non habetur conſideratio voti condemnantis ad mortem, quando alij illud non ſequuntur, & num. 5.*

4 *Mors non habet proportionem cum aliquo malo, nec vita cum aliquo bono.*

1 Libet hoc volumen condecorare deciſione habita corã invictiſſimo Rege noſtro *Joanne IV.* (cujus anima in pace ſit) dum, juxta morem maiorum verè Regium, quadam Veneris die intereſſet Senatui noſtro.

2 Diſponit quippe noſtra Ordinat. *lib.* 1. *tit.* 1. §. 8. quòd in judicandis criminalibus cauſis, ſi ex Senatoribus ad proceſſum nominatis, legitimus concors ſit numerus in voto condemnandi, diſcors autem in maiori, aut minori condemnatione, reducantur omnia ſuffragia ad condemnationem minorem poſt maiorem; ita ut ſi, v. g. unus condemnavit ad triremes per decem annos, alius per ſex, alius per quinque, alius per duos, & ſic ſimiliter, concluſum ſit in condemnando per ſex annos, quæ eſt minor condemnatio ab illa maiori decem annorum; tetigit Cabed. *p.* 1. *dec.* 7. *num.* 1.

3 Quo ſuppoſito, in cauſa cujuſdam *Emmanuelis da Sylva,* qui de falſis ſubſcriptionibus accuſabatur, coram prædicto invictiſſimo Rege pro tribunali ſedente concluſum fuit, quòd in votorum reductione non erat habendus reſpectus ad votum mortis; quoniam pœna mortis non habet proportionem cum ulla alia, ipſa enim vita, etiam ſi nullum aliud bonum conſequatur, per ſe tamen amatur, optatur, expetitur, inquit Philoſoph. 4
lib. 1. *Rhet. cap.* 6. nihilque eſt maioris pretij apud homines, quàm vita, ait Conſtant. Magn. *in Annal.* atque ita cum quidam Senator condemnaret ad mortem, aliud ad decem annos triremium, alij ad ſex, alij ad 5
quinque, ſcripta fuit ſententia in condemnatione ad triremes per ſex annos, quæ erat pœna minor à maiori, ſcilicet a decem annis, ſpreto voto mortis; quod ſi attenderetur, ſcribenda foret ſententia in decem annis condemnationis. Et Senator *Laurentius da Gama Pereyra,* jam nunc ejuſdem Senatùs meritiſſimus Cancellarius, teſtatus eſt, quòd in memorialibus patri ſui *Ludovici da Gama Pereyra,* viri quidem graviſſimi, qui in eodem Senatu fuerat Prætor Criminalis, & poſtea Palatij Senator, Regis que à Conſilijs, referebatur idem ſuo tempore decretum fuiſſe. Et profectò Ordinationis cõtextus hunc intellectum patitur; quòd ſi dubius conſideretur, taliter in Reorum favorem interpretari debuit, juxta regulam *in L. nulla* 25. *ff. de legibus, cum ſatis notis concordantibus.*

ADDITIO.

AUctor in præſenti materiam votandi in Senatu complectitur reſpectu cauſarum criminalium, de qua vide Anton. Theſaur. deciſ. Pedem. 1. in præfat. inquam ad deciſiones Pedemontanas per totam: & Octavianum Oſaſcum Præſidem illius ſenatus in procemio ad ſuas deciſ. Latiſſime Boer. intractat. de auctoritate magni cōſilij, etiam Alfonſum de Azevedo in ſua Curia Pizana lib. 1. cap. 1. 2. & 3. & lib. 2. eodem modo. Dioniſium Gotfredum imprax. jur. civil. lib. 1. titul. 9. & 10.

Pro claritate adverte, quod delicta puniri reipublicæ intereſt, ut probat L. Si ita vulneratus 51. §. fin. ff. ad leg. Aquil. tenet Conſil. Trident. cap. 8. ſeſſ. 14. Gom. 3. variar. cap. 1. numer. 1. & 29. & cap. 13. numer. 22. verſ. primo. Vell. diſſertat. 39. num. 17. in fin. Eſcalon lib. 1. Gazophil. cap. 7. Solorzan. lib. 5. Politicor. cap. 5. fol. 788. verſ. y fue. P. Marques lib. 2. de Gubernator. cap. 17. fol. 269. itidem Solorzan. lib. 1. de Parricid. cap. 1. Farinac. tom. 1. prax. crim. quæſt. 17. & 18. cum aliis; ne talia impunita remaneant, nam ex delictorum punitione in uno rezultat omnium metus, exemplum aliorum, & ipſius delinquentis emendatio, ut conſtat ex leg. 1. Cod. ad leg. Jul. repetundar. L. Capitalium 28. §. famozos, L. Si pœna 20. ff. de pœnis, & L. quod illicite 9. ff. de public. judic. tenet Torus voto 21. numer. 23. & vot. 16. & 30. num. 1. part. 1. Cabal. caz. 146. numer. 3. Matheus de re Criminal. controverſ. 27. num. 18. verſ. cujus. Solorzan. lib. 5. Politicor. cap. 5. ſupra. Robert. lib. 2. rer. judicatar. cap. 4. fol. 19. lit. B. ſeu pag.

Sed tamen, cum ſit favorabile delicta coerceri, ideo in pœnalibus mitior interpretatio ſumenda eſt, L. Si Præzes, L. pœna, ff. de Pœn. cap. cum hæc §. pœna de Pœnitent. diſtinct. 1. L. ſemper, de reg. jur. in 6. cap. ſemper in obſcuris, de reg. jur. in 6. dummodo tamen in lege, vel ſtatuto expreſſio clara pœnæ ultimi, vel acerbiſſimi ſuplicij ſit, ſemper de civili intelligenda ſunt jura, ut tenuit Gloſ. in L. 1. in princip. verb. Capital. Cod. ne Chriſtian. mancip. pluribus Peguer. deciſ. 1. numer. 6. & Farinac. quæſt. 19. numer. 3. & quæſt. 30. numer. 4. Math. de re criminal. controverſ. 17. numer. 5; & ideo quod fuerit minimum in delictis ſequi tenetur quo ad pœnam, ut conſtat ex L. fin. in fin. ff. de Prætor. ſtipulat. L. non debet 41. §. 1. de reg. jur. docent Petr. Fab. Revard. & Cujac. in L. quatenus 24. de reg. jur. Leotard. de Uſur. quæſt. 75. numer. 25. Math. ſupr. controverſ. 40. numer. 71; & cum ſit materia odioza, in odiozis pœnæ non ampliandæ, ſed reſtringendæ ſunt, L. cum quidam, de liber. & poſthum. L. cum hi, §. qui tranſigit, ff. de Tranſact. L. legatis, ff. de adimend. legat; tenet Chriſtophor. de Caſtel. conſil. 29. numer. 22. Rebuf. in cap. poſtulaſti, notabil. 4. numer. 4. de cleric. ex communicat. Abb. in cap. perpendimus, n. 8. de ſent. excom. Gregor. Lop. in L. 2. titul. 2. part. 7. Gloſ. 2. quæſt. 2. & Gloſ. 11. Ferret. conſil. 230. numer. 9. Valencuel. conſil. 91. numer. 44. cum aliis, & ideo in præſenti propter has & ſimiles pœnas, mitior pœna impoſita fuit, & hæc ſint ſatis pro hac deciſ.

DECISIO LXXI.

De fide à Judice delinquenti ſervanda.

Ad L. 1. Cod. de his qui ven. ætat. L. pen. Cod. de omni agro deſert. lib. 11. L. 1. ff. de conſtit. pecun. L. 1. ff. de pact. cum ſimul.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus. Reſolvitur numer.* 8. *&* 20.

2 *Nemo authoritate judicis decipi debet.*

3 *Factum alienum promitti non poteſt, ſed vide num.* 11.

4 *Factum alienum non poteſt alij nocere.*

5 *Verba intelliguntur de prima vice, & vide num.* 13.

6 *Frangenti fidem non eſt fides ſervanda, ſed vide num.* 14.

7 *An Judex abſque licentia Principis poſſit.*

ſit ad eruendam veritatem promittere Reo impunitatem ſi confiteatur crimen? & vide num. 15.

8 *Fides omnino ſervanda eſt, cum ſeqq. Etiam à pupillo, & ſervo, num. 9. ac ſpecialius à miniſtris juſtitiæ. num. 10.*

17 *Hiſtoriæ notabiles circa fidem datam quæ duobus Luſitanis acciderunt, & numer. 18.*

19 *Obſervationis datæ fidei laudes ac utilitates.*

20 *Judices debent abſtinere à promittendo aliquid delinquentibus.*

IN gratiam laudabilis inſtituti noſtrorum Regum in aſſiſtendo aliquibus diebus in Senatu, ut præcedenti deciſione meminimus, aliud referam deciſum coram juſtiſſimo Rege *Joanne IV.* cujus anima in pace ſit.

Cum quidam de perjurio convictus, è car-
1 cere aufugiſſet, & à carceris cuſtode, qui eum reponere tenebatur, inſtanter quæreretur; à Prætore curiæ criminali per nuntium vocatus fuit, ut eum de complicibus, atque alijs ad cauſam pertinentibus informaret, fide data in ſcriptis quod eum non caperet, ſed in integra libertate dimitteret. Cumque Prætorem jam allocutus ex domo ipſius exiviſſet, ecce carceris cuſtos; non in prima quidem platea, ſed in alia paulum remota, apprehendit illum. Conqueritur ille
2 de non adimpleta fide; neminem à judice, qui authoritate Principis agit, debere decipi, *contra L. 1. Cod. de his qui ven. ætat. impetr. L. pen. Cod. de omni agro deſerto lib.* 11. neque injuriarum occaſionem naſci unde naſcuntur jura *L. meminerint. 6. Cod. unde vi.*

Caſu propoſito coram Rege, arguebatur
3 contra Reum. Primò, quod Prætoris promiſſio intelligeretur de ſe ipſo, non verò de alieno facto, quem nemo promittere poteſt, *L. ſicut reus 66. ff. de fidejuſſor. cum concordantibus citatis ibi per gloſſ. verbo, inutiliter*; at ipſe non juſſerat Reum capi, imò eo ignorante captus fuit à prædicto cuſtode ob proprium intereſſe. Secundò, quod per talem
4 Prætoris promiſſionem non poſſet cuſtos impediri agere de ſe liberando à dura obligatione reponendi Reum in carcere; non enim factum alienum alij nocet, *L. de pupillo 5. §. ſi plurimum, ff. de nov. oper. nunt. cum ſimilibus allegatis per gloſ. ibi, verbo, nocere*; nec alteri per alterum iniqua conditio debet inferri, *L. non debet 74. cum alijs apud gloſ. ibi, ff. de*
5 *regul. jur.* Tertio, quod ſatis videbatur fuiſſe, capturam non fieri in domo Prætoris, neque in ejus platea, *argumento textus in L. boves 89. §. hoc ſermone, ff. de verbor. ſign.* foret
namque à promiſſione alienum poſſe Reum 6
per civitatem deambulare. Quarto, quod cum Rei crimen eſſet perjurium, quo Deo fides frangitur, fidem frangenti poterat frangi fides, *cap. ſi infidelis 28. quæſt. 2. cap. pervenit 2. de jure jur. cum ſimilibus congeſtis à gloſ. ibi, verbo, paruiſſe, & à gloſ. fin. in L. cum proponas 21. Cod. de pact.* late *Mieres de maiorat. p. 1. q. 22. num. 262. in novis.* Quinto, 7
quod judex non poteſt, ſine Principis licentia, promittere Reo impunitatem ſi confiteatur, quanvis hoc promittat, gratiâ eruendæ veritatis; & ſi promittat, ſervare non tenetur; *Boſſius tract. crimin. tit. de confeſſor. per tortur. num.* 11. & eſt communis opinio, *ut per Clar.* *
in §. fin. q. 55. num. 8. ergo idem in præſenti caſu.

Sed fuit difinitum fidem à Prætore datam 8
fore obſervandam; & in ejus complementum debere Reum liberari, ac poni in loco civitatis ſecuro, unde abſque impedimento poſſet evadere. Ex regula jubente fidem ſervare, & ratione dictante grave, ac incivile eſſe illam fallere, *L. 1. ff. de conſtit. pecun. L. 1. §. prætor ait, in fine, ff. depoſiti, L. 1. ff. de pact.* & qui contra facit proditor eſt, *Tiber. Decian.*
in tract. criminal. tom 2. cap. 19. numer. 23. 9
quod in tantum omni lege ligat, ut & in pu-
pillo, & in ſervo procedat, *L. 4. §. Nihil. ff.* 10
de manumiſſion. ac ſpecialius à miniſtris juſtitiæ, quoniam, *ut ait Cicer. 1. offic.* fundamentum juſtitiæ eſt fides, & Thucyd. *lib. 4.* egregiè dixit: *ijs qui in dignitate ſunt, turpiùs fraude honeſta circumvenire, aut lædere, quàm vi aperta*; & cum miniſter Principem, & Rempublicam repræſentet, ex quorum authoritate agit, rectè applicatur quod Guicciard. *hiſt. lib.* 1. inquit: *Nil Principe, aut Republicâ indignius, quam fidem datam non ſervare*; conducunt quæ *Boſſius ſupra num. 9. & 10.* & plura ego plena manu dixi *in Harmoniâ Politica p. 2. §. 2. de Veritate.*

Neque obſtant adducta ſuperiùs in con- 11
trarium. Non primum, quoniam promittens per ſe non fieri, tenetur etiam curare, ne faciat alius quem prohibere poteſt; *ut ex L. in illa ſtipulatione 50. ff. de verbor. deducit Stephan. Daoyz. in ſexto vol. ſeu Indice jur. civil. verbo, promittens, num.* 3. clarè docet *gloſ.* 4. *in L. 3. Cod. de ædilit. action.* at Prætor curialis, quia ſuperior, poterat inferiori jubere
ne caperet, vel ut captum dimitteret. Non ſe- 12
cundum, quoniam ex promiſſione Prætoris non fuit cauſatum cuſtodi carceris præjudicium;

cium; erat nanque Reus occultus quin poſſet capi, & in fide promiſſionis apparuit, aliter non appariturus; promiſſio igitur apparentem non liberat, ſed fingit non apparuiſſe, quo cuſtodis conditio non eſt facta deterior.

13 Non tertium, quoniam promiſſio debuit ſortiri plenum effectum, nec intereſt an Reus in una, vel altera platea caperetur, dummodo ſe in tutum reciperet locum, neque ad deambu-

14 lationem, vel diverſos actus deviaret. Non quartum; quoniam, quidquid ſit inter privatos, publico miniſtro paciſcenti nunquam licet fidem frangere, *gloſſa, verbo, hoſtem, in verſic. & de hoſte, in L.* 1. §. *non fuit, ff. de dolo malo;* imò iſte Reus non fregerat fidem in eo pacto inito cum Prætore ad comparen-

15 dum. Non quintum, quoniam verius eſt promiſſionem impunitatis obſervari debere; *ut reſolvit Jul. Clar. in d. q.* 55. *num.* 8. *verſic. ſed certè hæc opinio.*

16 Ego à Rege accerſitus memini de jure textum in eiſdem ferè terminis loquentem *in L.* 2. *Codic. de indicta viduit. toll.* in finalibus verbis, ibi: *Cùm ſatis eſſe inhumanum videatur, per leges, quæ perjuria puniunt, viam perjurijs aperiri;* porrò in caſu occurrenti de puniendo Rei perjurio agebat Prætor; ergo ſatis inhumanum videbatur viam perjurijs, ſeu fractæ fidei per eundem Prætorem aperiri. Memini etiam hiſtorias duas ab ſcriptoribus

17 celebratas, quæ Luſitanis acciderunt. Una *Corocotæ* criminoſorum ducis (quem Luſitanum fuiſſe dixi *in libro de excellentijs Portugalliæ cap.* 12. *excellent.* 6. cum antiquiſſimo hiſtoriographo *Alladio* apud eruditiſſimum antiquitatum indagatorem *Fr. Bernardum de Brito in Monarch. Luſitan. p.* 1. *lib.* 4. *c.* 30.) qui ſciens Octavianum Imperatorem præmium ſtatuiſſe illi qui eum vinctum traderet, ipſe ſe Octaviano præſentavit promiſſione fiſus; Imperator autem non tantùm ei, & veniam, & præmium dedit, ſed & in cuſtodem accerſivit, quod etiam narrant *Joann. de Mariana hiſtor. Hiſpan. lib.* 4. *cap.* 1. *atque Emmanuel de Faria in Epitome hiſtor. Luſitan. p.* 1. *cap.* 12. *num. ult.* at ſi Octavianus taliter datam fidem adimplevit, quantò meliùs eam obſervare debuit Luſita-

18 nus Princeps Chriſtianiſſimus? Altera eſt hiſtoria apud ſcriptores noſtros, eventus in India Orientali; ubi Mahometanus mercator Luſitanas claſſes timens, petijt à Luſitano, quem captiuum habebat, commendatorias literas pro navi ſua, quibus Luſitanos rogaret, ut eam liberam ſinerent, ſi fortè invenirent, quod eſſet patroni ſui qui benevolè ipſũ tractabat. Luſitanus verò literas dedit, ſed in contrarium, rogabat enim quemcumque Luſitanorum ducem qui occurreret, ut navim illam non ſolùm caperet, ſed & nautas puniret; quod eſſet peſſimi hominis qui cum eo agebat crudeliſſimè. Cum autem navis Luſitanis obvia fieret, ecce magiſter ultro accedit confiſus litteris, pro ſalvo conducto; quas offert ignarus linguæ ac eorum quæ continebant; ſed dux eum deceptum agnoſcens, & ſidem etiam ſimulatam obſervans, navim dimiſit liberam. Si ergo vilis hominis ſimulata fides laudabiliter fuit obſervata, quantò laudabilius obſervari debuit Prætoris data fides.

Planè Rex noſter, qui (inter alias virtu- 19
tes) dati verbi fuit religioſiſſimus ſupradicta audiens (cum *Plutarcho in Sertor.*) reſpondit, *datam fidem omnem deliberationem excludere;* quippe ſciebat quod *fides tanto ſplendore præfulget, ut ſine eâ omnes Regum, ac Principum virtutes obſcuriores fiant;* ut ait Patrit. *de Regno lib.* 8. *cap.* 20. at è converſo, *miſericordia, & veritas cuſtodiunt Regem;* habetur *Proverb.* 20. *verſ.* 28. quod ſolo naturæ lumine ſcripſerat *Q. Curt. lib.* 8. *de geſt. Alex.* inquiens: *fides ſtabile, & æternum facit Imperium.*

Proinde Reus poſitus fuit in libertate, ac 20
loco, unde ſecurus pro illa vice poſſet evadere. Sed dictum fuit Prætorem non benè feciſſe in tali promiſſione; quod ſimiliter reprobat *Jul. Clar. in d.* §. *fin. d. q.* 55. *numer.* 8 *in fin.* conſulens quod judices alijs juſtitioribus modis ſtudeant veritatem invenire.

ADDITIO.

Vide, Hypolit. in pratic. §. poſtquam nnmer. 15. & 16. Covar. lib. 1. variar. cap. 2. numer. 16. Gom. in leg. 2. Taur. numer. 4. Idem 3. variar. cap. 12. numer. 6. Soar. tom. 2. comm. opinion. lib. 7. tit. 19. numer. 16. pag. 288. ubi Viv. numer. 180. pag. 295. Menoch. de arbitrar. caſ. 367. Latiſſime Hortenſ. Cavalcan. de Brachio regio part. 3. numer. 149. cum ſeq. Plata in epitom. delictor. cap. 37. numer. 4. Fachin. controverſ. jur. lib. 9. cap. 61. Farinac. quæſt. 81. ex numer. 276. uſque ad 314. Petr. Navar. de reſtitutionib. lib. 2. cap. 3. numer. 246. Cened. quæſt. 9. numer. 27. Villadieg. in politic. cap. 3. ex numer. 226. Thom. Sanch. in conſil. moral. lib. 6. cap. 3. dubitat. 35.

Ad numer. 1. & 2. Adverte, quod ſicut tortura fuit inventa ad manifeſtandam veritatem reſpectu delicti à ipſo delinquente cõmiſſi;

miſſi; ex vi confeſſionis ab illo factæ, ſic docent, & tenent DD. cum Bald. in L. 1. Cod. ad leg. Cornel. de falſ. Jul. Clar. hic numer. 16. Boer. deciſ. 164. num. 11. Bajard. ad Clar. hic numer. 46. Farinac. quæſt. 40. numer. 17. & quæſt. 81. numer. 136. cum ſeq. Scac. de judic. lib. 1. cap. 38. num. 13. Martin. de El-Rio diſquiſit. Magic. lib. 5. ſect. 9. verſ. cæterum. Matth. de re criminal. controverſ. 27. numer. 32. verſ. & ad ereundam veritatem; ita judex in præſenti promiſit remiſſionem pœnæ reo, ut veritatem delicti indageret, ſed an hoc ei licitum ſit, & Reipublicæ bono conſetaneum, ultra adducta elleganter in præſenti, aliqua claritatis gratia præponeremus.

Ad numer. 3. De alieni facti promiſſione, & an valeat, & ad intereſſe teneatur promittens, ſi non fiat? Vide Covar. in cap. quanvis pact. part. 2. §. 5. per tot. de pact. in 6. Guſm. de evict. quæſt. 4. num. 54. & quæſt. 59. Ciriac. controverſ. 103. Parlador. lib. 2. quotid. cap. 3. numer. 30. & ſeq. Aylon ad Gom. 2. variar. cap. 10. numer. 24. Merlin. lib. 4. de pignorib. titul. 5. quæſt. 167. cum aliis.

Ad numer. 4. & 5. vide Valencuel. conſil. 180. Ricc. part. 5. collect. 1549. & 1551. & part. 7. collect. 2840. cum aliis; unde venit quod unus pro alio neque punitur neque tenetur, aut conveniri poteſt, ſolvere ve debet, ut notat, Idem Valenc. conſil. 94. a numer. 98. Carleval. de judic. titul. 1. diſput. 2. numer. 26. Solorzan. de jur. Indiar. tom. 2. lib. 1. cap. 18. a numer. 101. Donell. lib. 15. comm. cap. ult. Covar. lib. 2. variar. cap. 8. Farinac. tom. 1. prax. quæſt. 24. cum aliis.

Ad numer. 6. Fides quid ſit, vide Vell. diſſert. 30. numer. 25. P. Torr. lib. 2. Philoſoph. moral. cap. 8. cum aliis, & fides quãtum ſit ſervanda, etiam, Covar. in cap. quanvis pactum, 1. part. §. 1. numer. 24. & §. 2. a numer. 1. de pact. in 6. Bobadilh. lib. 3. Politicor. cap. 13. maximè a numer. 6. P. Torr. ſupra cap. 10. Robert. lib. 2. rer. judicatar. cap. 10. fol. 158. & lib. 4. cap. 14. fol. 111. Valencuel. conſil. 2. a numer. 51. Eſcob. part. 1. de puritat. quæſt. 6. §. 5. a numer. 1. Solorzan. tom. 1. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 16. a numer. 68. & lib. 3. Politicor. cap. 25. fol. 417. verſ. y aunque; & quod frangenti fidem fides non eſt ſervanda, add. Marques lib. 2. de Gubernat. cap. 24. fol. 302. Valencuel. dict. conſil. 2. numer. 56. cum aliis.

Ad numer. 7. uſque ad 10. vide, Farinac. in prax. criminal. quæſt. 1. cap. 8. numer. 279. & adde, quod ſi reus confitetur ſpe impunitatis delicti a judice premiſſa, non poteſt ex tali confeſſione condemnari tamquam dolo extorta, ita cum alijs, Lud. Carrer. in pratic. crim. in §. homicidium ult. numer. 43; quod etiam placuit A. in præſenti, numer. fin. qui conſulet cum Jul. Clar. ab hujuſmodi promiſſionibus eſſe abſtinendum; & etiam ad præpoſitum adde Anchar. in cap. utilem, 22. quæſt. 2. qui refert Alexandrum ejus nominis tertium ita fuiſſe cum quodam epiſcopo Simoniaco, ſequitur Felin. in cap. offerte, de præſumpt. contrarium tamen tenet Imol. conſil. 119. viſa inquiſitione prędicta, ubi ex pluribus concludit, quod virtute hujuſmodi confeſſionis per dolum extortæ reus condemnari non poſſit, per text. in cap. Sanè, de renunciat; & verior videtur hęc opinio, quia fides data ſervari debet, ubi poteſt ſine interitu ſalutis æternæ, L. 1. §. juris gentium, & §. prętor ait, ff. de pact. L. 1. in princ. ff. de conſtit. pecun; & in cap. cum dilect. de eo quod met. cauſ. Hypolit. in L. 1. §. quæſtioni, ff. de quæſtorib. in ſingul. 201; & in pratica §. poſtquam, numer. 15.

Adverte, non licet judici dicere mendacium inquiſito ad ereundam confeſſionem, ſed quod bene poteſt convivare reum, & poſt cænam venire ad blanda colloquia pro habenda confeſſione delicti, ut tradit Afflict. in conſtit. de præſtand. juram. lib. 1. fol. 125. numer. 6. quod mihi non placet, quia eſt fraus, quam judex minime adhibere debet, & poteſt puniri tamquam legis transgreſſor, ut tenet idem Afflict. in conſtit. in rubr. de præſtand. Sacram. numer. 6; eo maxime, quia judices ſemper debent cavere, ne dicant aliquid in judicando, quod videtur, vulgo iniquum, ut notat Gloſ. in L. Si maior anno. Cod. de tranſact. & Paul. de Caſtr. in conſil. 300. ſub numer. 1. vol. 2. ubi dicit, quod debemus ſemper judicare pro opinione, quæ magis applaudet vulgi opinioni, quæ eſt quodamodo quodam jus naturale inſitum naturaliter mentibus cujuslibet non artificialiter, quamquam de jure ſcipto poſſit illa vulgi opinio cavillari. Tandem ad alios numer. vide DD. in prin. hujus additionis add. & expreſſe, clare, ac geonine Covar. lib. 1. variar. reſolut. cap. 2. numer. 16. ubi varia digna ſcitu exponit.

DE.

DECISIO LXXII.

Circa contractus de quibus debetur Gabella.

Ad noſtram Ordin. lib. 1. titul. 78. §. 14. & articulos Gabellarum cap. 1. & cap. 39.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus, & deciditur num.* 10.
2 *Ex venditione debetur Gabella.*
3 *Item ex permutatione: ratio habetur numer.* 16.
4 *Item ex datione in ſolutum: ratio ponitur num.* 16.
5 *Quando ex ceſſione fructuum Gabella debeatur.*
6 *Bona Eccleſiaſtica ſunt immunia à tributis.*
7 *Sed eorum conductores tenentur ad gabellam.*
8 *Quanvis ſint Clerici.*
9 *Quomodo in Luſitania ſolvatur gabella ex conductione fructuum Eccleſiæ.*
11 *Sine traditione non acquiritur dominium.*
12 *Rei propriæ nulla eſt emptio.*
13 *Ex novatione non debetur gabella.*
14 *Nec ex liberatione.*
15 *Liberatio non eſt datio, ſed factum.*

QUoniam, dum præcedentes ſupremi noſtri Senatus juſtitiæ deciſiones copilarem, aſſumptus fui in conſiliarium Conſilij fiſcalis, ac Regij patrimonij, cujus quæſtiones non ſunt ſatis tractatæ, antequam in Senatus juſtitiæ deciſionibus (ſi tempus ſupererit) progrediar, libet aliquas etiam deciſiones fiſcales, ſive decreta Conſilij noſtri inſerere in punctis quotidianis, utilibus, & reſolutionibus non vulgaribus.

Cum quidam prope oppidum *Azambuja*
1 agrum haberet melopeponibus conſitum, quorum decimam Eccleſiæ ſolvere tenebatur *juxta tit. de decim.* cum decimarum conductore convenit in ſolvenda pro illo anno certa ſumma centum aureorum. Ex hoc contractu petebat publicanus gabellam, quaſi ex venditione; dicebat nanque decimam partem melopeponum ad prædictum conductorem jam pertinere, ac proinde conductorem pretium pro eis accipiendo celebraſſe venditionem, è qua ſine dubio gabella debetur, *ad ea quæ Laſſart. de decim. vendit. cap. 1. & cap. 19. à princip. Gutierr. de Gabell. quæſt. 7. cum ſeqq. & quæſt. 21. maximè numer. 3. Girond. eod. tract. ferè per tot. Parlador. rerum quotidianar. lib. 1. cap. 3. §. 2. num. 1. Larrea in allegat. fiſcal. part. 2. allegat. 111. numer. 1. apud nos eſt Ordinat. lib. 1. tit. 78. §. 14. in princip. & articuli Gabellarum cap. 1. Supponunt Thom. Valaſc. allegat. 28. Phæb. tom. 1.* 2
areſt. 61. & tom. 2. areſt. 33. Pereyr. dec. 125. in Caſtella eſt lex 1. tit. 17. lib. 9. recopilat. Quod procedit etiam in venditione impropria, ſeu ficta, qualis forſan conſiderari poſſet in præſenti caſu; veluti in permutatione
Laſſart. dict. tract. cap. 17. Gutierr. eod. quæſt. 3
27. Parlador. d. §. 2. num. 1. exprimunt apud nos articuli Gabell. d. cap. 1. in princip. & §. 2. Cardoſ. in praxi judicum, verbo, Gabella, num. 6. Emman. Barb. ad d. Ordinat. numer. 4
24. & in Caſtella ſimiliter exprimit jam citata lex; item in datione in ſolutum; *Paul. Caſtrenſ. conſ. 267. incipit videtur dicendum, numer. 3. vol. 1. Gutierr. quæſt. 23. num. 4. Girond. d. tract. p. 5. princip. à num. 41. Surd. deciſ. 305. num. 6. apud nos d. articuli Gabellar. cap. 39. Barboſ. ſupra num. 13.*

Roborat gabellarij actionem diſpoſitio ar- 5
ticulorum Gabell. *cap. 1. §. 3. & 4.* ubi cavetur, quòd ſi fructus in certi pretio cedantur prima menſis Auguſti, tempore quo jam ſunt maturi, talis ceſſio pro venditione habeatur, ex eaque ſolvatur gabella; porro tali tempore celebratus apparebat contractus, de quo agebatur ſuper decima melopeponum quantitate, ſeu numero incerta.

Neque prædictis obſtabat agi de fructibus 6
decimalibus, nam licèt bona Eccleſiaſtica immunia ſint à tributis, *juxta notata in cap. non minus; cap. adverſus, & cap. Quia plerique de immun. Eccleſ. cap. 1. & cap. Clericis eod. tit. lib. 6.* de quo latè *Bonacin. moral. tom. 2 in tract.*

tract. de cenſur. diſput. 1. *quæſt.* 19. *per tot.* ac
alij ſcribentes ſuper Bulla Cœnæ; tamen eo-
rum conductores tenentur ad gabellas, ſi cre-
7 dendum eſt *Ripæ reſp.* 22. *à numer.* 12. *quem*
ſequitur noſter Valaſc. conſult. 131. *num.* 16.
(quod tamen ſub judice adhuc eſſe ait Bonac.
8 *d. quæſt.* 19. *punct.* 35. *num.* 7.) etiam ſi con-
ductor ſit Clericus, *Gutierr. de Gabell. quæſt.*
93. *num.* 73. *noſter Emman. Barboſ. ſupra num.*
14. quanvis apud nos talis gabella, ex con-
cordantia cum Eccleſiaſticis inita, non exi-
gatur per ſtrictam computationem ſæcu-
laris; ſed in quantitate taxata per arbitros
nominatos, ſic jubente Regimine, quod
vocamus incapitationum §. *mihi* 42. *&* 43.
10. Nihilominus decrevimus in Conſilio, 18.
Febr. an. 1658. ex prædicto contractu gabel-
lam non deberi; non enim debetur niſi ex
venditione propria, vel impropria, ut in con-
feſſo eſt, apud leges, & DD. ſupra citatos,
cujus naturæ non erat ille contractus; patet,
quoniam licèt decimarum conductor actio-
nem haberet ad decimam partem melopepo-
num, tamen abſque traditione non habebat
11 dominium, ut diximus *deciſ.* 27. *numer.* 2.
eo igitur perſiſtente penes cultorem, non po-
12 tuit iſte propriam rem emere, cùm rei ſuæ
nulla ſit emptio, *L. debitor* 40. *ff. de pignorat.*
act. L. ſi mandavero 22. §. *Hi, ff. mandat. L.*
ei, à quo 21. *de uſucapion. L. ſuæ rei* 16. *& L.*
ſi emptione 34. §. *Rei ſuæ de contrah. emption.*
L. 4. *& L. ſi mater* 10. *Cod. eod. titul.* propter
rationem, quam præſtat gloſ. *in d. L.* 4. *ver-*
bo, conſiſtere; vel propter aliam, quam præſtat
Gutierr. *de Gabell. q.* 23. *num.* 33.

Fuit quippe contractus ille (ut ego dice-
bam) quædam novatio, per quam creditor
à debitore melopeponum centum aureos no-
vandi animo ſtipulatus eſt, ut in ſpecie ait
13 Laſſarte *de decim. vendit. cap.* 7. *num.* 3. *&*
4. addens quòd ex ea non debetur gabella;
non enim habetur reſpectus ad rem, ſed ad
obligationem novatam, & novantem, quas
nemo unquam dixit permutari, vel vendi, ſed
priſtinam in aliam transfundi, *juxta L.* 1. *ff.*
de novat. vel fuit ille contractus (ut dice-
14 bat meritiſſimus Conſiliarius Doctor *Mar-*
tinus Monteyro) quædam liberatio, per quã
cultor à melopeponum traditione liberatus
eſt, ut in ſpecie conſiderat Gutierr. *d. quæſt.*
23. *num.* 33. addens etiam quòd ex tali libe-
ratione ab actione perſonali procul dubio
non debetur gabella; eſt nanque diſtractio,
quæ potiùs eſt factum, quam datio, *ut nota-*
15 *tur in* §. *Sed & tale, Inſtit. de legat.* qui enim
liberat, remittit, non dat, *L. Julianus* 45. *ubi*
Bart. ff. de condict. & demonſtrat.

Ex quibus jam apparet ſolutio ad argu- 16
menta pro gabellario ſupra allegata; nam in
omnibus illis ſpeciebus permutationis, da-
tionis rei in ſolutum, vel ceſſionis fructuum,
rei dominus eam in alium transfert, & ſic
imaginatio, ſeu conſideratio venditionis ha-
beri poteſt; in noſtro verò caſu minimè,
cùm res apud priſtinum dominum rema-
neat, ut bene ratiocinatur Gutierr. *ubi pro-*
xime.

ADDITIO.

Vide, Ricium collect. 148. part. 1.
Surd. deciſ. 66. Molin. de juſt. & jur.
tract. 2. diſput. 663. & ſeq. Garc. de
Nobilitat. Gloſ. 1. §. 1. numer. 75. Solor-
zan. lib. 6. Politicor. cap. 8. Aylon. ad Gom.
lib. 2. variar. cap. 2. Eſcalon. lib. 2. Gazo-
phil. part. 2. cap. 9. Sanch. lib. 2. conſil. cap.
4. dubit. 13. & dubitat. 17. & ſeq. Ciriac.
controverſ. 646. Oleam. de ceſſ. jur. titul. 7.
quæſt. 5. Surd. deciſ. 305. numer. 15. Jul.
Ferret. in tract. de Gabel. num. 322. cum aliis.

Ad numer. 1. & 2. Adverte, quod Ga-
bella apud nos vulgo dicitur ſiza, de cujus ori-
gine, & unde nomen habuit, vide Aflict. ad
conſtit. Regni Siciliæ lib. 1. Rub. 70. de
trigeſſima, & ſalario numer. 11. tenent Ca-
bed. part. 1. deciſ. 113. numer. ult. & Eduard.
Nunes de Leam in lib. Origin. ling. Luzita-
næ, cap. 12. Petr. Mariz. Dialog. 4. Regum
Luzitan. fol. 134. verſ; apud Hiſpanos appel-
latur Alcavala, quę quando incæperit, &
unde etiam traxit originem, vide Zamaloa
in compend. Hiſtorial. Hiſpan. lib. 14. cap.
17. Laſſart. de decim. vendit. in præfat. nu-
mer. 19. & 20. P. Molin. de juſt. & jur. diſ-
put. 663. à princip. latiſſime Gutier. in
tract. de Gabell. quæſt. 2. per totam. Gi-
rond. in prælud. de Gabell. numer. 7. cum
ſeq. Soto lib. 3. de juſt. & jur. quæſt. 6. arti-
cul. 7.

Unde venit, quod ex omni contractu alie-
nationis ex quo dominium transfertur, debet
ſolvi gabella, ut tenent DD. ſupra & in ter-
minis quod ſtatutum de ſolvendis gabellis ex
certo prætio de ſola venditione intelligatur,
tenet Firminian. de Gabell. 3. membr. 8. part.
princip. numer. 8. vol. 11. in tract. diverſor.
DD; & de jure Regio in ſola venditione, &
permutatione, non ex aliis contractibus hoc
jure utimur, ſecundum Lazart. de decim. ven-
dit. cap. 1. numer. 4, & tenet Molin. de
juſt. & jur. ubi ſupra column. 499. quid-
quid de jure communi dubitet Pinel. in ru-
bric. de reſcindend. vendit. 1. part. cap. 3.
num. 27; quare autem magis ex venditione,
&

& permutatione, quam ex reliquis contractibus jus illud gabellæ debeatur, declarat Lazart. ubi ſupra numer. 43. & Joan. de Medin. in ſuo C. de reſtit. quæſt. 15. verſ. copulativè ſequitur, in fin. & Gutier. de gabell. quæſt. 21. num. 6. ubi vide.

Ad numer. 3. Adde Peg. tom. 6. ad Ordinat. lib. 1. titul. 78. §. 14. numer. 3. & ſeq. & adverte permutationem eſſe contractum innominatum, & celebrari quando res certa datur ab utraque datut, ut docent Tuſch. lit. P. concluſ. 302. Guſm. de evict. quęſt. 29. numer. 10. Molin. de juſt. & jur. tom. 2. diſput. 253. numer. 9. Mantic. de convent. lib. 25. titul. 1. numer. 5. Fachin. lib. 2. controverſ. cap. 45. Scac. de comerc. §. 1. quæſt. 4. & quæſt. 6. numer. 2. Pichard. in §. actionum, & quæſt. 29. num. 10. num. 20. quem videas ad hoc præpoſitum, Manticā, & Molinam, in locis ſupra; qui etiam latiſſime diſputant, quando gabella debeatur ex tali contractu in rebus certis, vel incertis? Vide etiam Souza. in titul. de pact. quæſt. 2. articul. 3. cum aliis.

Ad numer. 4. Adverte, jam ſupra expoſuimus, quod gabella debetur ex contractibus virtute quorum transfertur dominium, nempe emptio, venditio, & pemutatio, ut conſtat ex L. 1. tit. 17. lib. 9. novæ recopilat; ipſa namque agit, & loquitur de venditionibus propriis, non vero de impropriis, & fictis venditionibus, arg. L. 3. §. hęc verba cum ſimilib. ff. de negot. geſt; at datio in ſolutum non eſt propria, & vera venditio, ſed ficti; & ſimilitudinaria, L. prædium Cod. de evict. text. in Leg. eleganter, in princip. ff. de pignorat act; & hac ratione, & ſimilibus enixi multi DD. tenuerunt Gabellam ex cōtractu ſimili non deberi, tenet Parlador. lib. 1. rer. quotid. cap. 3. §. 2. numer. 41. Montalu. in L. 13. verb. por otra heredat. in final. verb. titul. 10. lib. 3. plures refert Tiraquel. de rectrat. lignag. §. 1. Gloſ. 14. numer. 3. & 4. Pariſ. conſil. 11. nnmer. 41. & plures citans conſil. 81. numer. 32. vol. 2. Roland. a Vall. conſil. 64. numer. 6. & conſil. 86. numer. 1. lib. 1. Pancirol. conſil. 97. numer. 8. Laurent. de Pinu. conſil. 17. n. 19.

Sed contraria opinio nihilominus in praxi verior, & receptior, quod gabella debeatur, & ſolvenda ſit ex datione inſolutum voluntaria procul dubio tenenda eſt, ut ultra hic allegatos tradit Matienc. in L. 7. Gloſ. 7. num. 2. cum ſeq. titul. 11. lib. 5. novæ collect. Reg. probat etiam Carol. Molin. in conſuet. Pariſienſ. titul. 1. §. 13. Gloſ. 5. ex numer. 46. cum ſeq. quæſt. 10. Molin. tract. 2. de juſt. diſput. 566. Vell. diſſertat. 36. num. 75. Ciriac. controverſ. 69. Sanch. lib. 2. conſil. cap. 4. dub. 25.

Quæres: an hujuſmodi diſpoſitio habeat locum in datione in ſolutum involuntaria, ſed neceſſaria quæ fit authoritate judiciis, vide Bertachin. in tract. de gabell. 3. membr. 8. part. princip. quæſt. 4. numer. 10. Parlador. ſupra numer. 29. cum pluribus Tiraquel. ſupra num. 2. & ſeq. Amod. de Pont. quæſt. 27. de laudem. Lazart. de decim. vendit. cap. 7. numer. 52. & 54. & cum aliis, Gutierr. de gabell. quæſt. 23. numer. 9. cum ſeq.

Ad numer. 5. uſque ad fin. quæres, an ex locatione, & conductione alicujus rei debeatur gabella, vide Anton. Gom. 2. variar. cap. 3. numer. 3. Joan. Corraſ. lib. 2. Miſcelan. cap. 11. Arias Pinell. in rubr. Cod. de reſcind. vendit. 2. part. cap. 3. numer. 29. cum ſeq. Laſſart. de decim. vend. cap. 1. numer. 24. & tandem Gutier. de gabell. quæſt. 35. ubi pro utraque parte optima fundamenta exponit.

De conductoribus vero decimarum de quibus eſt quæſtio, an illam ſolvere teneantur; & videtur eos gabellam non debere, quia cum clerici, & eccleſia ſint immunes a ſolutione gabellæ, ut jam expozuimus in add. ad deciſ. 28. in numer. 1. 2. & 3. ubi DD. & in verſ. an vero; & expreſſe cavetur in L. 6. titul. 18. lib. 9. nov. recopilat. apud Hiſpan; unde ſi aliud diceremus in conductoribus fructuum eccleſiaſticorum, per indirectum fieret contra libertatem, & immunitatem eccleſiæ: tanto enim minus eccleſia venderet, vel locaret fructus ſuos eccleſiaſticos, quantum eſt illud onus: pluris enim venditur res libera, quam onerata aliquo tributo, L. ſi venditor in fin. ff. de ſerv. exportand. Tiraquel. de rectrat. convent. in præfat. numer. 22; & in terminis hanc rationē in favorem emptoris ab eccleſia ponit Bald. conſil. 31. incipit ſtatuto civitatis, num. 1. vol. 1. & conſil. 498. punctus quæſtionis, in verſ. interdum ſtatutum non gravat. vol. 4. ſic etiam videmus eccleſiam quotidie plus locare ſuos fundos immunes a ſolutione decimarū, & magis cū privilegio portandi conductores ſibi decimas illorū fundorum, quam cum onere ſolvendi decimam, tenent DD. qui videri poſſunt apud Dian. 3. part. reſolut. moral. tract. 2. de immunitat. Eccleſ. reſolut. 39. & plenius in part. 5. eod. tract. reſolut. 27. ubi optima Moderna Rotæ deciſio, quam ipſe refert, Xamat. de officio judic. part. 1. quæſt. 11. numer. 126. ubi plures in idem aducuntur,

ſqui-

ſquilan. de privileg. clericor. cap. 8. a numer. 34.

Sed procul dubio tenendum eſt contrarium, cum totus mundus (ut ait Fontenell. deciſ. 307. numer. 3.) ſit pro contraria opinione, ut coloni non gaudeant privilegio eccleſiæ, ſed ex ſuis fructibus, ſive parte colonica tenentur ſolvere gabellam, quando illos vendunt, vel alio vehunt, ultra Fontenell. ſupra, tenet, Carol. de Graſſ. de effect. clericat. effect. 3. numer. 149. ubi inter alios citat Cavalcan. deciſ. 44. num. 92. lib. 1. Alder. Maſcard. de interpretat. ſtatut. concluſ. 1. numer. 137. fuſſime Cævall. in 5. tom. de cognit. per viam violent. tota quæſt. 5. in 2. part. & ſignanter ex numer. 8. Pedemontan. apud Oſaſc. deciſ. 32. & Theſaur. deciſ. 116. Natt. in conſil. 409. Moro. conſil. 76. per tot; quos vide, & fundamenta, ac rationes expoſitas pro tali opinione ab eis ſuſtinenda.

Quod curioſe oſtenditur, nam eccleſia quando agit, contra laicos conductores decimarum ſeu aliorum fructuum, & redditųum, in rei veritate emptores ſunt eorundem fructuum, & vulgo *Rendeyros*, ita ſentiunt Covar. pratic. quæſt. cap. 39. numer. 2. verſ. 5. Gutier. Canon. quæſt. cap. 34. num. 49; dum pretij ſolvendi ab his conductoribus faciunt mentionem, & hac ratione nec ideo a DD. vulgo coloni appellantur, ſed cõductores vel arrendatarij, nã quid enim aliud eſt hæc locatio, & conductio, quam emptio ſpei futuri eventus futurarum decimarum, ut in L. fiſtulas, §. ultim. ff. de contrah. empt. docet Bartol. in L. Cotem, §. qui maximos numer. 11. ff. de publican. & vectigalib; & de his conductoribus appellans eos emptores, agit Jaz. in L. ſi ideo numer. 4. Cod. de his quib. ut indignis, & Navar. in comm. de Uſur. notabil. 12. numer. 27. ad exemplum text. in L. Si jactum rectis, ff. de act. empt. ſed ut jam expoſuimus ex contractu emptionis & venditionis debetur gabella; ſequitur quod conductores ſeu arendatarij in præſenti illam tenentur ſolvere, cum ſint vere, & proprie emptores.

Corroboratur hoc, quia hi conductores, ſeu emptores pro prætio ſolvendo Eccleſiæ attento jure communi coram ſuo judice ſeculari ſunt conveniendi actione perſonali ex vendito, ut loquuntur Anton. de Butr. in cap. ſi clericus laicum numer. 9. verſ. item turpativa de for. competent. Marian. ibi numer. 15. Felin. numer. 4. Cov. variar. lib. 1. cap. 14. numer. 14. Martha de juriſd. 2. part. cap. 30. numer. 21. non agitur de re quæ ad eccleſiam pertineat, cum apud eccleſiam actio perſonalis tantum ſit, quam ipſa eccleſia non petit, ſed ex ea agit ad pecuniam, vel aliud loco prætij, quod ſuum non eſt juxta juris principia, non aliter quam ſi eccleſia venderet fructus in horreo ſuo collocatos laicæ perſonæ ad menſuram habita fide de pretio, nam agendum ad pretium coram ſeculari id facere debet, nam fructus decimarum, & penſionis poſtquam in poteſtatem laicorum tranſeunt legitime non eccleſiaſtici, ſed ſeculares exiſtunt, & non eſt dubium legitime in laicos transferri venditionis titulo, text. in cap. veſtr. de locat. ubi ſcribent. Abb. in cap. fin. de rer. permut. Marlh. 2. part. dict. cap. 30. numer. 21. Suar. de religion. lib. 1. cap. 25. numer. 9; & nihil in eccleſia magis uſitatum, & ideo attento jure Eccleſiæ actor ſequi debet forum rei.

DECISIO LXXIII.

An gabella debeatur ex conductione fructuum, diſſoluta poſtea de partium voluntate?

Ad noſtros Articulos Gabellar. cap. 1. §. 3. *&* 4. *& cap. 6. in princip. & Regimen incapitationis* §. 35. *&* 42. *&* 43. *nec non Ordin. lib.* 1. *titul.* 78. §. 14.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus, reſolvitur num.* 3.

2 *Quando gabella ſolvenda eſt à conductoribus, qui tranſeunt in emptores fructuum, taxata reſpectu eorum, quos ipſi vendituri ſunt, & num.* 5.

3 *Gabella debetur ex contractu diſſoluto voluntate*

luntate partium.
4 *Item ex datione in ſolutum.*
6 *Ex locatione, & conductione non debetur gabella.*

1 CUm *Emmanuel* decimales quoſdam fructus à Capitulo Sedis *Conimbricenſis* ad certos annos conduxiſſet; atque ex tali contractu gabellam deberet in forma, quam dixi *deciſ. 72. num. 7. & 8.* (& hoc ex eo, quoniam talis conductio potiùs eſt fructuum emptio, ut etiam dixi eadem *deciſ. num.* 5.) pendente primo anno è vita deceſſit, ejus autem hæredes nona Auguſti die contractum diſtraxere, tradiderùntque procuratori Capituli fructus, qui jam erant collecti: quapropter adveniente tempore gabellæ ſolvendæ, ſolutionem recuſabant, ex
2 eo quòd per diſtractum contractus non ſortiretur effectum, imò diſſolutus, & ad nihilum redactus eſſet, *juxta text. in §. fin. Inſtit. quib. mod. tollit. oblig.* quod roborabant ex Regimine gabellarum, quod vocamus *Incapitationum*, §. 35. ubi ad taxandam gabellam ſolvendam jubetur reſpectus haberi ad id, quod Conductores vendituri ſunt de fructibus conductis; at in caſu propoſito ipſi nihil vendiderunt, quoniam fructus omnes reddiderunt Capitulo locanti; ergo nulla videbatur eis imponenda gabella, quæ de ſola venditione debetur, ut in citata deciſione *numer.* 2. & 10.

3 Nihilominus Judex gabellarum, quem per recurſum ad Conſilium confirmavimus, juſſit gabellam ſolvi; quoniam ubi primùm advenit prima dies Auguſti, in qua cenſura legis *in articulis gabell. cap.* 1. §. 3. & 4. fructus ut pote collecti facti ſunt conductoris, ſtatim jam non conductio, ſed emptio celebrata intelligitur, ut dixi *deciſ.* 72. *num.* 5. ſi autem partes contractum validum diſſolvunt, non reſtituitur gabella, ut probavi *deciſ. 29. num. 2. & deciſ. 75. num. etiam* 2.
4 Imò cum prædicti fructus jam eſſent hæredum conductoris, videbatur fieri non tam diſtractus, quàm novus contractus, per quem vel hæredes eos iterũ vendebant, vel in ſolutum dabant Capitulo, & ex quolibet horum contractuum poſſet fortaſſis alia gabella peti; ut de venditione indubitatum eſt, per allegata *d. deciſ. 29. num.* 1. & de datione in ſolutum ſcribunt *Laſſarte de decim. vendit. cap. 7. num. 1. Gironda de gabell. p. 5. princ. à num.* 41. *Gutierr. eodem tract. q.* 23. de hoc tamen non fuit actum, quia gabellarius non petijt.

5 Neque obſtitit conſideratio ſuprafacta de allegato Regimine §. 35. nam reſpectus quem jubet haberi ad id, quod conductor venditurus eſt, jubetur præcipuè haberi quoad ſummam gabellæ taxandam; ſed dato quòd haberi jubeatur etiam ad ſolvendam, vel non ſolvendam gabellam, ſat eſt verificatus in venditione, ſeu datione in ſolutum, quam fecerant præfati hæredes.

Deciſum fuit in ſupplicatione Procuratoris Epiſcopatùs *Conimbric.* Notario *Ludovico Gomes Pinheyro* die 7. Febr. ann. 1660. 6
Sed adverte rationem decidendi fuiſſe quòd diſtractus celebraretur poſt primam diem Auguſti, quando jam fructus erant conductoris, atque ille in emptorem tranſierat, ut diximus *num.* 3. verùm ſi celebraretur ante menſem Auguſti, contrariũ dicerem; quoniam per allegatos articulos gabell. *d. cap.* 1. §. 3. & 4. non dum reputabatur fructuum dominus, gabellam debebat, manens intra terminos meri conductoris; qui ad eam non tenetur, ut etiam firmant *Gutierr. de gabell. q. 35. num. 1. & 4. & q. 40. à princip. Emman. Barb. ad noſtr. Ordin. lib. 1. tit. 78. §. 14. num.* 22.

ADDITIO.

VIde Add. ad deciſ. 29. & ad deciſ. præcedent; & adverte, ſupoſita prædicta doctrina cum qua ſequimur tales conductores in præſenti vere, & propriè emptoris fieri, ac proinde illorum fructuum tenentur ſolvere gabellam, quanvis mortui fuerint, ut in præſenti accidit, nam ad eam ſolvendam heredes compelli poſſunt, ut etiam judicatum fuit, quæ quidem ſententia nõ ſolum fundatur ratione complementi temporis, in quo cenſura juris reputantur fructus collecti conductoris, & in datione in ſolutum voluntaria facta ab ipſis met hæredibus de fructibus capitulo, ſed etiam quia heres quoad plura ex eo quod addiit hereditatẽ, (ut in preſenti invenimus) eadem perſona cum defuncto reputatur, ut tenet Gom. in L. 64. Taur. numer. 5. Barboz. leg. 19. numer. 10. de judic. Vell. diſſertat. 40. num. 23. & 62. Carleval. de judic. titul. 3. diſput. 9. numer. 2. Parei. de inſtrum. edict. tit. 2. reſolut. 15. numer. 25. & titul. 6. reſolut. 7. numer. 45; & in univerſum ejus jus ſuccedit, eumque repræſentat, ut ſequitur Gom. ſupra. 1. variar. cap. 2. numer. 2. & lib. 2. variar. cap. 11. numer. 12. Idem Vell. diſſert. 11. numer. 10. & diſſert. 40. numer. 23. & diſſert. 47. numer. 30; ac ideo ſicut defunctus ſi viveret de ipſa conductione fru-

ctum

ctum remanebat obligatus ad ſolutionem gabellæ illorum, ita hæres remanere debet, propter identitatem perſonæ, & univerſſalitatem juris in quo ſuccedit.

Coroboratur amplius hæc veritas in hunc modum, nam certum eſt ad ipſum met heredem omnia tranſeunt, quæ fuerunt defuncti, & ei competierunt, vel quæ contra eum fuerunt, proxima dicta idenditate perſonæ, ut tenet Gom. ſupra. numer. 12. in med. Cancer. lib. 3. variar. cap. 21. Cævall. comm. quæſt. 530. Vell. diſſert. 11. Aylon. ad Gom. lib. 1. variar. cap. 1. numer. 1. & ſeq. Giurb. de feud. §. 2. Gloſ. 10. numer. 60. verſ. eodem, & num. ſeq. Jul. Capon. tom. 5. diſcept. 401. concluſ. 2. numer. 1; & cum ei actio competebat ad petendos, & colligendos fructus, & contra eum ad ſolvendos capitulo, & de illis ſolvere gabellam, ita heredes eaſdem actiones intentare poſſunt, & in judicio illas preponere (ſi opus fuerit;) ac etiam contra eos in judicio ad ſolutionem gabellæ præponi poſſunt, ac proinde virtute hujuſmodi doctrinæ recte in præſenti judicatum fuit.

DECISIO LXXIV.

An gabella debeatur ex ſubhaſtatione rei hæreditariæ facta (ad æquiorem diviſionem) inter cohæredes, admiſſo etiam extraneo licitatore, quando uni ex cohæredibus res fuit addicta,

Ad noſtros Articulos Gabellar. cap. 6. §. 4. in princip. nec non noſtram Ord. lib. 4. titul. 36. ad fin. princip.

SUMMARIUM.

1 *Ex diviſione inter cohæredes non debetur gabella.*

2 *Idem inter ſocios*: & ibi ampliatur etiam interveniente inter ipſos ſubhaſtatione.

3 *Proponitur quæſtio principalis.*

4 *Referuntur opiniones in ea, & numer. 6. Reſolvitur numer. 8. 9. & 10.*

4 *An ex venditione neceſſaria gabella debeatur? & vide num. 7.*

5 *Diviſio inter cohæredes non eſt emptio, nec permutatio, nec alienatio, & quid ſit.*

7 *Intelligitur L. Cæſar 15. alias L. interdum 16. §. Si propter neceſſitatem; ff. de publican.*

5 *Emi non poteſt res propria; aliquando ſic, numer. 8. & 10.*

11 *An debeatur gabella, & laudemium ex venditione emphyteuſis ad diviſionem pretii inter cohæredes?*

1 Cum certum ſit ex diviſione inter cohæredes, quanvis ab una parte interveniat pecunia, vel alia res non hæreditaria, gabellam non deberi, ut diſponunt noſtri articuli gabell. *cap. 6. §. 4. in princip. & apud Caſtellanos L. 35. titul. 18. lib. 9. recopil.* quod pariter procedit in 2 quacumque diviſione rei communis inter ſocios, etiamſi inter cohæredes, vel ſocios pro æquiori diviſione ſubhaſtatio fiat, ut explicant *Laſſarte de decim. vendit. cap. 20. à numer. 42. Gutierr. de gabell. q. 71. per tot Girond. eodem tract. p. 7. §. 2. Parlador. rer. quotid. lib. 1. cap. 3. §. 6. numer. 7. Azevedo in d. L. 35. à numer. 15. ex noſtris Emman. Barboſ. d. Ordinat. lib. 1. titul. 78. §. 14. numer. 16. Reynoſo obſervat. 21.* ex facto tractatum fuit, an idem eſſet, ſi ad ſubhaſtatio- 3 nem admiſſus etiam fuiſſet extraneus licitator, res autem uni ex cohæredibus plus licitanti addiceretur? ad exemplum *L. cum in fundo 78. §. Si fundus, ff. de jure dot. & L. 3. Cod. commun. divid.*

In qua quæſtione *Parlador d. lib. 1. cap.* 4 3. *numer.* 8. etiam cohæredem liberat à fortiori, dum liberat extraneum ementem, quod plus eſt; tum ex præfatarum legum generalitate, tum quia hæc venditio neceſſaria eſt, *argum. L. ſi pignori 29. ff. famil. erciſc.*

at in venditione neceſſaria vectigali locus non ſit *argum. L. Cæſar* 15. *aliàs L. interdum* 16. §. *Si propter neceſſitatem, ff. de publican.* Sed quoad cohæredem melius fundamentum adeſt pro hac parte, quòd ideo in prædictis legibus cohæres à gabella excuſatur, quoniam hæc ex ſola venditione, ac emptione, ſeu permutatione debetur, ut dixi *dec.* 72. *numer.* 10. in cohærede autem non datur emptio, nec permutatio, ipſe enim totius rei hęreditariæ jam erat dominus pro indiviſo, *juxta L. Mævius* 66. §. *duorum, ff. de legat.* 2. rei verò proprię non eſt permutatio, aut emptio, *ut etiam dixi eadem deciſ.* 72. *numer.* 12. porrò nihil aliud in tali addictione actum fuit, niſi dominium ſub cõfuſis partibus obnubilatum, & in intellectûs operatione conſiſtens, diſtinctione detegere, & quod antea erat pars rei indiviſæ, nunc per diviſionem patefacere, *ut in L. rectè dicimus* 25. §. *Quintus Mucius, ff. de verbor. ſign.* unde venit quòd talis diviſio alienatio non eſt, *Authent. de litigioſ.* §. 1. *verſic. quando enim, de litigioſ. & decim. part. lit. collat.* 8. cùm alienatio ſit abdicatio à ſe, & transfuſio in alium, *L. ſi ſponſus* 5. §. *Si maritus de donat. inter vir.* non eſt igitur cur debeatur gabella. Quam rationem decidendi ad dictam legem recopil. alijs meritò exploſis, præſtat *Laſſarte ſupra numer.* 47. *& Azeved. ad eandem L. num.* 24.

6 Sed in contrarium, quòd ex tali addictione non ſolum extraneus, ſi emat, verùm etiam ipſe cohæres gabellam debeat, tenent firmiter *Laſſarte d. cap.* 20. *numer.* 49. *&* 50. *Gutierr. d. q.* 71. *numer.* 18. *Azevedo in d. L.* 35. *numer.* 26. *& adſtipulatur Reynoſo d. obſervat.* 21. *numer.* 26. dum cohæredem excuſat ementem, quando in ſubhaſtatione non intervenit extraneus; quaſi eo interveniente aliud ſit. Eam ſolam rationem aſſignant, quòd tunc non fit diviſio, ſed vera, & ſimplex venditio, quæ in lege non reperitur immunis, atque ideo regulę ſubjaceat gabellarum.
7 Et hac opinione retenta facilè reſpondetur ad fundamentum *Parladori*, nihil intereſſe an venditio ſit voluntaria, an neceſſaria, nec quòd inceperit à principio voluntario, vel non; etenim ſemper ex quacunque debetur gabella, ut eſt pluſquam notum, quin aliud evincat text. *in L. Cæſar* §. *Si propter neceſſitatem, ff. de publican. à Parladoro* allegatus; nam, quidquid *Paulus* in ejus ſummario dicat, non agit de vectigali, ſed de pœna, ſecũdùm gloſſæ intellectum; & ſi de vectigali ageret, ut *Paulus* vult, loquitur in diverſis terminis, ut ex eo patet. Manet verò aliud fundamentum, quod pro ſententia Parladori addidimus *numer.* 5. & ei hujus contrariæ Authores non ſatisfaciunt; unde maximè periclitatur quod ſcribunt.

Quare ego noviter diſtinctionem adhibeo. 8
Vel extraneus admiſſus fuit ad licitationem ex conſenſu cohæredum, vel ex mandato Judicis. Si ex conſenſu cohæredum, poterit ſuſtineri proximè relata opinio (quod ſcilicet cohæres, cui res addicitur, ad gabellam teneatur) propter authoritatem tot Doctorũ, qui omnes in hoc caſu conſenſus cohæredum loquuntur, ut ex eis videre licet; & quanvis maximè oppugnetur à ratione expẽſa ſupra *numer.* 5. ei fortaſſis poterit reſponderi, cohæredes ex conſenſu proprio miſcentes, ſeu admittentes licitatorem extraneum, videri ita æqualitatem inter licitatores affectaſſe, ut etiam ſe ipſos, juri proprio cedentes, in extraneorum locum poſuiſſent, quo, ſine differentia expenſę gabellę, unuſquiſque paris eſſet conditionis in ſumma, quam promitteret; nec videretur illos plus licitaturos, quòd à gabella exempti forent, quàm extraneus, qui ultra pretium gabellam quoque expenderet; & hoc reſpectu conſideratur vera emptio rei, cujus omne dominium cohæres emptor ad hunc effectum quodammodo dimiſerat; quam conſiderationem in caſu non abſimili, nempe noſtræ Ordinat. *lib.* 4. *titul.* 36. *ad fin. princip.* fecit aliàs *Cald. de extinct. emphyteuſ. cap.* 16. *numer.* 33. ibi: *Quia tanquam extraneus, & quilibet de populo emit,* & inferiùs: *Cum ea venalis ſit expoſita.* Cùm autem ſit vera emptio; gabella intrat. Si verò extraneus admittatur ex 9
mandato Judicis, tunc, cùm Judex non poſſit nocere cohæredum juri, cohæres, cui res addicitur, gabellam non ſolvet, juxta priorẽ opinionem *Parladori*; non quidem ex illius fundamento, quia eſt falſum, ſed ex alio fundamento, quod *numer.* 5. addidimus. Atque ita, juxta meam diſtinctionem, cohæredem à gabella liberavit Conſilium, quòd ex Judicis mandato admiſſus fuiſſet extraneus, in caſu occurrenti oppidi *Alanquer, Joannis da Coſta Travaſſos* cohæredis, Notario *Ludovico Gomes Pinheyro* 22. die Decembr. ann. 1659.

Advertit autem *Laſſarte d. c.* 20. *numer.*
51. quòd eo caſu, quo cohæres, vel ſocius 10
gabellam debet, eam ſolvet non ſolùm de pretio portionis cohęredum, ac ſociorum, ſed de pretio totius rei, non deducta parte, quæ ſibi competebat; emere enim cum tota re etiam noſtram partem poſſumus, ait aliàs J. C. *in L. quod ſi uno* 13. *in fine, ff. de in diem addictione*; quod quidem coadjuvat quod ſupra di-

dixi in tali caſu cohæredem dominum à ſe quodammodo abdicaſſe dominium.

Sed quid erit in caſu noſtræ Ord. *lib.* 4. *titul.* 36. *in fine princip.* quando ſcilicet cohæredes non concordant circa incapitationem emphyteuſis per æſtimationem diviſibilis, atque ideo coguntur eam vendere, ut dividatur pretium. Ego ſanè idem quod ſupra ſub eadem diſtinctione exiſtimo tam in gabella, quàm in laudemio; quidquid in laudemio (nam de gabella non agit) dixerit Cald. *de extinct. emphyt. d. cap.* 16. *numer.* 33. qui dum tenet laudemium à cohærede emente deberi, poteſt intelligi in priori membro diſtinctionis, nempe quando cohæredes in admittendo extraneo conſenſerunt. Sed & tunc totius pretij debebitur laudemium, juxta citatum *Laſſart. d. numer.* 51. & rationem à nobis conſideratam, quòd emerit tanquam extraneus, ut agnoſcit ipſe *Caldas.*

ADDITIO.

Vide Sanch. lib. 2. conſil. cap. 4. dubitat. 33. & ſeq. Bertac. 3. membr. 8. part. numer. 16. Montal. in leg. 2. titul. 4. lib. 3. for. Tiraquel. de retract. linag. §. 1. Gloſ. 14. numer. 16. Avendan. L. 35. titul. 18. reſponſ. 13. numer. 6. Bartol. & Albert. in L. & ideo, ff. de condit. furtiv. Guid. Pap. in deciſ. Delphin. quæſt. 48. in fin. Jazon. in L. fin. quæſt. 7. Cod. de jur. emphit. Boer. de conſuetud. feud. & cenſ. §. 7. Caſſan. in conſuet. Burg. titul. de ſcenſeſ. §. 7. Carol. Molin. in conſuet. Pariſienſ. titul. 1. §. 22. numer. 69. Pinell. in Aut. niſi tricental. numer. 25. in fin. Cod. de bon. matern. a ſimili P. Fragoz. de laudem. part. 3. lib. 6. diſput. 13. §. 2. numer. 18. verſ. nec ſolvendum. Cephal. lib. 1. conſil. 27. a numer. 18. cum ſeq.

Ad numer. 1. & 2. vide DD. ſupra, & quo ad diviſionem inter ſocios, adde, Albert. in 1. part. ſtatut. quæſt. 110. incipit ſtatuto Parmæ, & Tiraquel. de utroq. rectrat. §. 1. Gloſ. 14. numer. 17. ad fin. plures alios refert Bertach. de Gabell. 8. part. princip. membr. 3. numer. 17. vol. 11. tract. de diverſ. Doct. in antiq. Anton. Gom. variar. reſolut. 1. tom. cap. 9. numer. 18. & in L. 45. Taur. num. 45. verſ. ex his infero. Gregor. Lop. in L. 21. titul. 3. part. 6. Guill. Benedict. in cap. Raynunt. in 2. part. verb. mortuo itaque teſtato concluſ. 2. numer. 52. de teſtam. cum aliis.

Et adverte, quia diviſio facta inter heredes proprie non eſt alienatio, nec nova acquiſitio, ſed portionis diſtributio, & ſemper cēſetur res haberi jure ſucceſſivo primitivo, cujus virtute facta eſt diviſio, quæ non eſt niſi illius juris, & primariæ acquiſitionis executio, ſecundum cauſam illi ab initio implicitam, quo fit ut res videatur in eodem ſtatu permanere, L. ultim. & ibi Alexand; & Jaz. ff. Si ex noxal. cauſ. agat. Carol. Molin. in conſuet. Pariſ. titul. 2. §. 51. num. 11. 1

Et ratio hujus eſt, quia quamvis bonorum diviſio facta inter heredes, venditio, aut permutatio ſit ſubtili jure inſpecto, tamen rerum effectu, alienatio non eſt, ac proinde permutatio, aut venditio non poteſt in ea diviſione intelligi: ut probat text. in Aut. de litigioz. §. 1. verſ. heredes. Column. 8. & in L. fin. verſ. except. Cod. eod. titul. & ratio hujus rationis eſt, quia regula juris eſt, quod ex his, quę quis ratione, & neceſſitate officij fecit, ſibi damnum reſultare non poteſt, L. cum quædam. ff. de adminiſtrat. tutor. & in L. poſt legatum, §. advocatum, & in L. tutores. ff. de his quib. ut indign. & in L. filius ff. de inoficioz. teſtam. explicat Gutier. de Gabell. quæſt. 22. numer. 4. ſed hæres multoties coactus addit hereditatem, & officium judicis imploratur, ut virtute illius compellat illam addire, ut docet Graſſ. §. fideicommiſſ. quæſt. 49. Oſuald. ad Donell. lib. 7. cap. 23. in notat. lit. B. Gregor. Lop. in L. fin. titul. 5. part. 6. Gloſ. 12. Tuſc. lit. F. concluſ. 274. Covar. in cap. Raynunt. §. 10. n. 4. Fuſar. in tract. de fideicommiſſ. quæſt. 611. numer. 12. Larrear deciſ. 6. numer. 4. Aylon cum aliis ad Gom. lib. 1. variar. cap. 5. ergo videtur quod de tali diviſione coacta inter heredes facta non debetur gabella.

Amplius, quia ut ſupra expoſuimus, ſolum tantumodo ex venditione, & permutatione, & ſimilibus contractibus naturam illorum habentibus ſolvitur gabella, & quanvis in præpoſito ſit ſubtili jure inſpecto talis diviſio in heredes venditio, aut permutatio, attamen cum hæc ſine conſenſu effici non poteſt, nec ſolet, quia ſolo conſenſu contrahitur, L. 1. §. fin. ff. de contrah. empt. L. 1. in verſ. item emptio, ff. de rer. permut; ac ideo nolenti & invicto impoſſibile eſt, quod venditio fiat, L. invitum, Cod. de contrahend. empt. ergo qui invitus a lege, ſeu Magiſtratu coactus rē ſuam dat, vendere minime intelligitur, & cum heres, & coheres ex voluntate teſtatoris adſtrictus tamquam ex lege, ut colligitur ex Aut. de Nupt. §. diſponat. collat. 4. ad præſtandum complementum ipſiuſmet voluntatis, non ſolum ad partitiones faciendas in

heredes, ſed etiam ad preſtanda legata, nam hereditatem adeundo cum creditoribus, & legatariis quaſi contrahit, ex quo quaſi contractu, & defuncti obligatione, diſpoſitioneque ipſis tenetur, ut tenent omnes Inſtitut. in §. Heres 6. Inſtit. de obligat quę ex quaſi contract. tenet Cov. in cap. 1. a num. 18. de teſtam. Gom. lib. 1. variar. cap. 5. num. 14. verſ. ſi vero, & ſeq. & cap. 12. numer. 1. Molin. tract. 2. de juſtic. diſput. 216. & ſeq. & diſput. 555. numer. 1. Vell. diſſertat. 40. numer. 65. Salgad. 2. part. labyrint. cap. 1. a numer. 7. Caſtilh. de aliment. cap. 30. ac per conſequens bene deciditur, quod ex tali partitione non debetur gabella.

Ad numer. 3. uſque ad 10. Adverte, ſuperiora tamen intelligenda cenſeo, ubi nulla fraus contra gabellam intervenerit: Cæterum ſi veriſimiliter appareret, hominis diviſionē factam eſſe infraudem, & occultationem veræ venditionis, aut permutationis, puta, ſi ne dum erat commune inter duos ſocios, vel coheredes, niſi una domus, vel fundus qui comode dividi poterat: tunc enim ex quo nihil aliud erat ſimul dividēdum, & poterat diviſio fieri per partes æquales, & æque comodas, & tamen maluit alter alteri cedere partem ſuam pro certa pecunia, vel certa alia domo ad valorem portionis ejus, tunc namque quatumcumque dicant, ſe hoc facere per modum diviſionis, ſatis apparet, quod in veritate, & effectu eſt vera, & voluntaria venditio, vel permutatio, & omnia jura debentur dominis directis, ſecundum Carol. Molin. in conſuetud. Pariſienſ. titul. 1. §. 22. numer. 75. ergo, & gabella fiſco, ſeu ejus gabellario.

Limita reſolutionem A. nempe quod gabella debetur ſi ex communi conſenſu coheredum fiat ſubhaſtatio aliquarum, vel omnium rerum hereditatis, & aliquis ex ipſis heredibus pluris licitans rem aliquam hereditariam emerit, non minus ac ſiquis aliquis extraneus emiſſet, non habeat locum quādo ordinatum fuit, ut licitatio tantum fieret inter heredes, vel ſocios, extraneo non admiſſo, ut res maneat meliorem conditionem offerenti ſecundum Carol. Molin. ſupra §. 22. numer. 73. & quod tunc non debeatur gabella, ita Petrus Navar. loquens in foro conſcientiæ, lib. 3. de reſtitut. cap. 1. num. 273. cum ſeq.

Amplia reſolutionem noſtram, gabellæ immunitatē quam habent coheredes in diviſione rerum hereditarium, non tantum procedere in prima diviſione, venditione, aut permutatione earumdem rerum, ſed etiam in ſecunda, tertia, vel quarta, & quacumque contigente, ut recte ex pluribus contra Parlador. lib. 1. rer. quotid. cap. 3. §. 6. num. 44. probat Lazart. de decim. cap. 20. numer. 55. ubi numer. 58. reſpondet, L. 10. titul. 18. lib. 9. quę videbatur contrarium probare ubi vide, & ait in conſulendo, & judicando hęc tam probabilis opinio ſequi debet.

Et eodem modo debemus diſponere, ſi poſt diviſionem factam inter coheredes, aliqui eorum conquerantur poſt aliquod tempus de diviſione facta coram judice, dicentes, ſibi fuiſſe damnoſam, ac proinde reliqui, ut ſociorum vel heredum querelas præponerēt, ut bonorum diviſio iterum fiat per eundem alioſve judices, & bona jam prius diviſa iterū communicentur, ac ſi diviſio, facta non fuiſſet, & deinde nova, ac ſecunda diviſio ſequatur, proculdubio ex hac ſecunda diviſione gabella non debebitur, quia vere, quod agitur, diviſio eſt, & lex Regia apud Hiſpan. 35. ab A. hic in princip. hujus deciſ. allegata non de primo, aut ſecundo actu diviſionis duntaxat, ſed de quacumque diviſione intelligenda eſt, ita interminis obſervavit. Lazart. dict. cap. 20. numer. 58. quem ſequitur Azeved. in dict. L. 35. numer. 36. cum ſeq.

Ad numer. fin. in quo invenitur comprobatio reſolutionis ſuprapoſitæ, quod eadem diſpoſitio obſervatur, ut non ſolvatur laudemium, ſi inter heredes fiat diviſio rei emphyteuticæ pro filiis, ſeu heredibus cōnceſſæ, & uni eorum ad judicetur, ſecundum noſtram leg. reg. hic ab A. expoſitā; & ratio in eo cōſiſtit, quoniam hujuſmodi alienatio eſt neceſſaria, & ſemper adjudicatur uni ex iis vocatis, & comprehenſis in conceſſione emphyteutica, nec ex hac alienatione fit præjudicium domino, ac ideo non debetur Laudemium: ita Jaz. in L. fin. numer. 41. Cod. de jur. emphyteutic. Cæphal. lib. 1. conſil. conſil. 27. a n. 18. cum ſeq.

Si vero heredes diſcordent inter ſe, & vellint vendere, ut præcipitur in dict. leg. reg. ibi *naõ ſe acordando os herdeyros mandamos q̃ ellas ſejaõ tuedos de venderem os ditos bens aſſima foradorados no tempo de ſeis mezes*, in quo eventu, ſi aliquis ex coheredibus totam emphyteuſim emerit, tamquam quivis alius extraneus præſtabit laudemium detracta portione ſuæ parti reſpondente; quia tamquam extraneus, & quilibet de populo emit: ita Modern. in conſuetud. Pariſienſ. 2. part. titul. 55. Gloſ. 1. num. 170. concludit cum alijs Fragoz. de Regim. reipub. part. 3. lib. 6. diſput. 13. §. 2. numer. 18. in fin.

D E-

DECISIO LXXV.

An reſtitui a Gabellarijs debeat Gabella emptionis, quæ non habuit effectum, quoniam in limine contractûs inventum fuit rem non eſſe liberam?

Ad L. debet 27. verſic. quid ergo ſi vectigalis, ff. de ædilit. edict. ac noſtram Ordinat. lib. 4. titul. 17. §. 6. & articulos Gabellar. cap. 6. in princip.

SUMMARIUM.

1 *Caſus proponitur, reſolvitur num.* 16.
2 *Gabella debetur ex venditione validè celebrata, licèt reſciſſâ. Cujus jactura, numer.* 18. *Sed non debetur ex nulla, num.* 2. *&* 5. *Ratio numer.* 4.
3 *Venditio quando dicatur celebrata ad effectum gabellæ.*
6 *Sententia lata cum legitimo contradictore præjudicat gabellario non citato.*
7 *Venditio ab initio fuit valida, cùm invenitur rem non fuiſſe liberam venditoris, & ſeq.*
8 *Dolus non datur in ignorante.*
9 *Quibus ab initio impediatur validitas contractus emptionis.*
11 *Dolus incidens non annullat contractum.*
13 *Dolum dare cauſam contractui quando dicatur.*
14 *Vendens ſimpliciter ſemper tenetur rem liberam tradere.*
15 *Dolus dans cauſam contractui bonæ fidei, eum reddit nullum ipſo jure.*
17 *Venditio rei alienæ multis caſibus valet, & ex ea debetur gabella.*

1 Conventa emptione, & venditione inter partes, emptor ſolvit gabellam gabellario, dimidiumque pretij venditori; ſed ante rei traditionem, & ante confectam ſcripturam audivit rem non eſſe liberam, prout exiſtimabat, imò oneribus obnoxiam; quapropter à venditore petijt legitimos, & liquidos titulos, alioquin negotium ad nihilum reduci per jus ſupra allegatum *deciſ.* 26. *ex numer:* 11. Judex inferior ita juſſit, cujus decreto, poſt aliquantulum controverſiæ, partes tandem acquieſcentes, terminum ſubſignarunt in actis de reſtituendo pretio, ac reſolvendo contractu; quem terminum à judice petierunt confirmari; ille verò pronuntiavit ſic: *Terminum à partibus factum pro ſententia judico, & contractum nullum, nulliuſque effectus.* Tunc qui gabellam ſolverat petijt coram Quæſtore ſibi reſtitui; ſed gabellarum conductor recuſavit, & Quæſtor eum liberabat.

Facto recurſu ad noſtrum ſupremum Cõ- 2
ſilium Fiſci, ac Regij patrimonij, pro reſolutione præmittebam, quòd ubi primùm venditio celebrata eſt, ac in libro gabellarum ſcripta, ſtatim gabella debetur, quanvis per partes retractetur contractus; & tunc ſolum gabella, ut non debita reſtituetur, quando per legitimam ſententiam declaretur eam venditionem fuiſſe nullam à principio; ita diſponitur in noſtris legibus, ſeu articulis gabellarum *cap. 6. in princip.* & eſt de jure communi à nobis allegato infra *deciſ.* 29. *numer.* 1.
& 2. Ut autem venditio, quoad hoc, intel- 3
ligatur celebrata, non requiritur ea perfectio traditionis, quam aliàs requiſivi *deciſ.* 27. *n.* 8. imò nec inſtrumenti confectio, (ſiquidem inſtrumento debet inſeri certificatio gabellæ jam ſolutæ, in forma noſtræ Ordin. *lib.* 1. *titul.* 78. §. 14. & dixi *deciſ.* 28. *numer.* 2. *&* 9. *cum ſeq.*) ſed ſufficit conventum eſſe de pretio juxta textum *in princip. Inſtit. de empt. & vendit.* ac noſtram Ordinat. *lib.* 4. *titul.* 2. *in princip.* quæ, poſt conventum pretium, non admittit pœnitentiam unius ex contrahentibus, ut poſſit diſſolvere contractum, atque ita, quemadmodum alteri eſt jus quæſitum, ſic etiam quæſitum eſt Fiſco pro gabella, *quod ſentit Caldas de empt. cap.* 28. *numer.* 16. *juvat Gutierr. de gabell. q.* 10. *n.* 2. *& n.* 6. *in fin.*

Ra-

4 Ratio concluſionis principalis eſt, quoniam lex ad obligationem gabellæ ſimplicem actum ſemel validum venditionis concernit, & ſimul quod ſcribatur in gabellarum libro; quod ubi, etiam per momentum, fuit verificatum, ſtatim jus Fiſco eſt quæſitum, & nihil intereſt quòd poſtea ex qualibet cauſa, vel intereſſe partis, ſine facto Fiſci ea venditio reducatur ad nihilum; *argum. text. in L. ſi quis 7. Cod. de inſt. & ſubſt. notat Laſſart. de decim. vendit. cap. 14. numer. 10. & confirmatur ex his, quæ in ſimili ſtatuto inquiunt DD. apud Tiraquel. de retract. lignag. §. 29. gloſ. 2. numer.* 1. Unde infertur ad plures contra-
5 ctus, qui à principio valuerunt, & ex poſt facto reſcinduntur, ut nihilominus gabellam ſolutam non repetant, apud *Laſſart. d. cap. 14. & Gutierr. de gabell. quæſt. 10. cum ſeq.*

6 Ergo, omiſſis minùs neceſſarijs, deciſio pendebat ex eo, an à principio valida fuiſſet venditio, de qua agebatur? & profectò, ſi illa judicis ſententia, quæ contractum judicavit nullum, prolata fuiſſet contradictoriè, cum plena cognitione cauſæ, Fiſco, & gabellario conductori, etiam non citato, præjudicaſſet, utpote lata cum legitimo contradictore, ad ea quæ dicam *deciſ. 61. numer. 3.* & in ſpecie tenet *Gutierr. dict. tract. quæſt. 13. numer. 10. Laſart. dict. cap. 14. numer. 62. ex Molinæo in conſuet. Pariſ. titul. 1. §. 22. quæſt. 5. ad fin. numer. 34.* Cum vero non ita plenè, ſed in brevi forma, de qua ſupra fuerit pronuntiata, ex intregro venit examinandum punctum.

7 In hac igitur quæſtione, unde pendebat deciſio, tres ſunt caſus. Primus quando venditor rei obligationem ignorabat; & tunc ſive expreſſe affirmaverit eſſe liberam, ſive de hoc tacuerit, proculdubio valuit contractus, ut probatur ex dictis *deciſ. 26.* ubi, diſtinguendo, ſcripſimus, quomodo emptori providea-
8 tur de indemnitate. Et patet ratione; quoniam in ignorante non ad fuit dolus, *L. non poteſt 99. L. qui in jus 137. §. 1. de regul. jur. gloſ. reſtituitur in L. cotem 11. §. Dominus, ff. de publicanis,* deficiente autem dolo, non eſt cur contractus à principio nullus fuerit, cum
9 non obſtitiſſet natura rei inalienabilis, (quod non eſſet in commercio, vel haberet prohibitionem legis, aut hominis) nec in celebrando defuerit ſolemnitas à jure requiſita; quæ validitatem impediunt à principio, ut bene expedit Laſſart. *d. cap. 14. numer. 3. & 4.* cujus dicta non tranſcribo.

10 Secundus caſus eſt, quando venditor ſciens rem eſſe obligatam, de hoc tacuit, & tunc, quanvis commiſerit dolum, *L. ſervus quem* 30. §. *Si ſciens, ff. de action. empt.* tamen talis dolus, licèt verum ſit quòd ſi eſſet cognitus, deviaret contractum, nihilominus non cauſavit eum; quippe ejus fuit qualitatis, ut ſi emptor obligationem rei cognoviſſet, fortaſſe vel empturus non eſſet, vel minoris em- 11
pturus eſſet, ut ait textus *in L. quæro 39. ff. de actionibus empt.* non autem fuit ejus qualitatis, ut dicatur contractui cauſam dediſſe, ſiquidem à principio non induxit ad emendum, nec intervenit in ipſa radice; fuit dolus incidens, qui non annullat, *gloſ. in L. 4. Cod. de action. & obligat d. L. ſervus quem, §. Si ſciens, d. L. quæro,* quibus locis, perſiſtente cōtractu, datur emptori actio ex empto ad damnum reſarciendum, atque ita in ipſiſſimis terminis ſcripſit Ruin. *conſ.* 141. *à princip.* pro veriori tenet Surd. *dec.* 253. *numer. 16. & 17.*

Tertius caſus, & quidem magis dubius, 12
eſt, quando venditor ſciens expreſſè affirmavit rem eſſe liberam, quæ poſtea inventa eſt obligata; de quo caſu egit Emmanuel Themudo *part. 2. deciſ. 236.* cujus dicta nihil facio, in nihilo enim firmat, cùm nullitatem, & reſciſſionem miſceat, quæ tamen ſunt diverſiſſima. Tranſeo igitur ad ea, quæ ſcripſerunt *Surd. d. deciſ. 253. numer. 12. 16. & 17. ac Giurb. deciſ. 113. à numer. 1.* qui ſatis ſentiunt talem contractum à principio valuiſſe, quanvis poſtea reſcindatur; cujus tamen reſolutionis perſpicuam rationem non præſtat. Quare, poſt longam conſiderationem, poti- 13
ùs amplector opinionem Ruini *d. conſ. 141. numer. 7. & 8. vol. 1.* ſecundùm quam judicatum refert Gratian. *deciſ. 13. numer. 19. cum ſeq.* nempe contractum non valuiſſe ab initio; & pro ea videtur textus expreſſus *in L. quæro 37. verſic. ſi verò, ff. de dolo;* ac confirmatur ex doctrina gloſſæ *verbo, ſi in hoc ipſo, in L. eleganter 7. ff. de dolo,* quæ ait, tunc dici dolum dare cauſam contractui, quando ad fuit in ipſo contractu; cujus rei in noſtra 14
ſpecie conſidero rationem, quòd ſuppoſito, quòd venditor (etiam ſi non affirmaſſet) ſemper ex diſpoſitione Juris teneretur rem liberam tradere *L. 2. §. Vacua, L. 3. L. in venditione 41. ff. de action. empt.* ſat conſtat emptorem, tali Juris diſpoſitione non contentum, eam ulterius affirmationem deſideraſſe, ac per ipſam inductum fuiſſe ad emendum, quaſi plus operaretur expreſſum, quàm tacitum, ut aliàs apud Thuſc. *lit. E. concluſ. 655. & 658. & lit. T. concluſ. 7. numer. 35. &*
36. At quando dolus dedit cauſam contractui 15
bonæ fidei, (ut eſt noſtra emptio) contractus ipſo jure nullus fuit, *L. 3. §. fin. ff. pro ſocio,*

d.

d. L. eleganter, ff. de dolo.

16 Planè in noſtra hypotheſi venditor rei obligationem ſciens, de hoc tacuerat, ergo (quidquid minus bene dixerit Judex inferior) valuerat contractus à principio, juxta ſupra dicta in ſecundo caſu, ac proinde gabella debita fuerat, nec ex ſupervenienti ſucceſſu reſtitui debebat, ut præmittebam ſupra *num.* 2. ex ibi allegatis, quibus addo Gutierr. (quem intelligo in hoc caſu loqui, quando ſcilicet dolus fuit incidens, quia venditor ta-

17 cuit) *de gabell. quæſt.* 14. *à numer.* 2. & confirmo à fortiori, quoniam in caſibus, quibus venditio alienæ rei (ſaltem immobilis) valet in præjudicium vendentis apud J. C. *in L. rem alienam* 28. *ff. de contrahend. empt. & ibi Bart. cum ſua additione, tetigit Valaſc. de jur. emphyt. quæſt.* 9. *numer.* 4. ex tali venditione debetur gabella, *Laſſart. de decim. vendit. in ſchol. ad L.* 1. *titul.* 17. *lib.* 9. *recopil. numer.* 14. *& cap.* 10. *numer.* 37. *cap.* 14. *numer.* 23. *cap.* 15. *numer.* 16. *in fin. Girond. de gabell. p.* 5. *in princip. numer.* 28. *Gutierr. quæſt.* 15. *ex numer.* 2. Atque ita decrevimus in Conſilio.

18 Ea verò ſolutio gabellæ debet eſſe jactura venditoris, cujus dolo, aut ſaltem culpâ, contractus defecit in effectu, nec emptor ſine facto, ſuo puniendus venit, imò ad priſtinum ſtatum indemnis reduci, ita *Parlador. rerum quotid. lib.* 1. *cap.* 3. §. 5. *numer.* 41. *Laſſart. dict. cap.* 14. *numer.* 55. *Girond. d. part.* 5. §. *unic. numer.* 23. *&* 24. *Molin. de juſt. tom.* 2. *diſputat.* 352. *col.* 595. *verſ. petes, Gutierr. ſupra quæſt.* 14. *numer.* 2. ac in ſimili, in venditione in quam per redhibitoriam reſciſſa, diſponit text. *in L. debet* 27. *in fin. ff. de ædilit. edict.* & noſtra Ord. *lib.* 4. *tit.* 17. §. 6.

Apud Notarium *Joann. de Mattos Terra* inter Gabellarium *Anton. de Almeyda, & Franciſc. Ribeyro,* & apud Notarium *Ludovic. Gomes Pinheyro,* inter eundem Gabellarium, *& Emmanuelem Fernandes.*

ADDITIO.

Vide, Alberic. in L. ab emptione, colat. 3. numer. 8. de pact. Bald. in leg. ſi prædium, numer. 6. verſ. numquid, ff. de ædilit. edict. Firminian. in tract. de Gabell. part. 4. 8. membr. numer. 33. Pinel. in leg. 2. Cod. de reſcindend. vendit. part. 2. cap. 3. numer. 35. Cald. Pereyr. in L. ſi curator. verb. per quod numer. 13. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 353. verſ. quo ad gabellam, alias numer. 9. Coſt. ad Caminh. a notat. 27. Joh. Corſerium deciſ. 452. Bertach. de gabell. part. 7. Stephan. fagund. de juſt. & jur. L. 5. cap. 38. num. 13. Sfortiam Odd. conſil. 4. numer. 13. & ſeq. Bruneman. in pand. ad text. in L. debet aut. 27. ff. de ædilit. edict. Garc. in tract. de expenſ. & melioram. cap. 18. numer. 46. cum ſeq. Peg. reſolut. forenſ. cap. 3. num. 202.

Ad numer. 1. Adverte, vitium rei venditæ expreſſe, & non confuſe eſſe declarandum per venditorem, alias teneri redhibitoria, ita reſolvunt, & explicant Themud. deciſ. 333. numer. 2. Antonel. de tempor. legal. cap. 20. numer. 13. Cabalin. de ædilit. edict. cap. 2. numer. 20. & ſeq. Gratian. cap. 361. num. 1. & cap. 534. numer. 21 Hermozilh. L. 66. numer. 11. & 12. titul. 5. part. 5. ubi alios plures refert, & de eo agit, qui vendit cum omnibus vitiis ſuis, hoc eſt (*com todas ſuas manhas, & taixas;*) adhuc enim hac actione tenebitur, & late declarat per ampliationes, & limitationes, quando teneatur venditor vel non.

Et an venditor rem liberam tradere debet emptori, vide Gutier. lib. 2. praticar. quæſt. 169. Hermozilh. L. 32. Gloſ. 1. numer. 1. titul. 5. part. 5. Guſm. de evict. quæſt. 13. a numer. 114. & quæſt. 15. num. 9. & 13. & quæſt. 23. a numer. 10. 28. cum aliis; & quęſt. 50. numer. 38. & quæſt. 54. Oleam deceſſ. jur. titul. 7. quæſt. 2.

Ad numer. 2. uſque ad 6. ubi reſolvitur, venditione prędicta adhuc reſciſa ob juſtam cauſam hic adductam, gabellam deberi, nec repeti poſſe ſolutã: quinimo cum de jure cõmuni ad eam teneatur emptor, in hac ſpecie, ſi eam ſolverit, illam repetet a venditore, quia emptor immunis diſcedere debet propter redhibitoriam, ut probat expreſſe L. debet ff. d. ædilict. ædict. tenet omnes DD. in princip. hic add. & Parlador. lib. 1. rer. quotid. cap. 3. §. 5. numer. 2. & 3. ubi quod ſi venditor eam ſolverit hanc gabellam ſicut leg. reg. tenetur apud Hiſpan. L. 1. titul. 17. lib. 9. nov. recopilat. ſuo damno res cedit; ſi vero emptor ex pactione eam ſolverit, redhibitoria actione a venditore recuperabit, ex dict. leg. debet.

Et ſic ampliandum eſt, quod etiam nec debet auferri quod fuerit datum proxenetis, vel mediatoribus, ſeu ſcribis ex Cæpol. de ſimulat. contract. præſumpt. 6. ad fin. Tiraquel. lib. 2. retract. §. 6. Glol. 2. numer. 21; & 26. Cagnol. in L. 2. Cod. de pact. inter emptor. numer. 237; qui omnes ſentiunt, quod hæc omnia recuperabit emptor a venditore, qui eum decipit, in quo facit textus optimus

in L. 1. §. Magiſtrum, ff. de Inſtitorib. ibi, ne contrahentes decipiantur, cōcludit Phæb. deciſ. 24. numer. 23.

Quod procedit, ex rationibus adductis ab A. hic, & cōnfirmatur, quia ex venditione enim prædicta ſequutus fuit effectus ab initio debiti gabellæ, ex quo fuit quæſitum jus fiſco, vel publicano ejus nomine, quod ex poſt facto ei auferri facto partium non potuit, juxta doctrinam communiter approbatam, in L. ſi conſtant. Cod. de donat. ant. nupt. quæſt. 10; & quamvis ejus cauſa corruat, atque retro annulletur, dum tamen ſemel cōtracta venditio ex aliquo pacto reſolutorio a principio adjecto, non ſic reſolveretur, ut retro intelligeremus nullam fuiſſe venditionē, nam effectus jam productus ex prædicta cauſa, qui per ſe ſubſiſtit, non ceſſat, argum. L. ſi poſt mortem §. fin. in fin. ff. de bonor. poſſ. contr. Tab. Bald. in L. Si mater, Cod. de donat. ante nupt. ſicut nec filius morte patris dezinit eſſet filius.

Amplius, tandem facit culpa venditoris, qui rem non liberam vendidit, L. 1. §. cauſ. ff. de ædilict. edict. & dict. L. debet, ubi omnes DD. notant, & Cœpol. de ſimulat. contract. in 6. præſumpt. Tiraquel. de rectrat. convent. Gloſ. 2. §. 6. numer. 2. tametſi culpa hæc ad debitum gabellæ non ſit neceſſario ponderanda: etenim ut gabella, ſeu vectigal debeatur; nam id ſufficit, quod venditio quandoque contracta fuerit, licet non duret ex culpa, vel ſine culpa venditoris, ſed ad hoc, ut emptor, qui ad gabellam jure communi tenebatur, conſequatur ab ipſo venditore, quā ſolverat ratione prædictæ venditionis, ut confirmant DD. ſupra.

Ad numer. 7. uſque ad 13. & numer. 15. Quęres an dolo geſta valeant, & quomodo revocari poſſunt ſi juramento firmentur, vide Donell. lib. 15. comment. cap. 41. & lib. 22. cap. 6. Vigel. lib. 25. jur. civil. cap. 3. Ciriac. controverſ. 161. Cov. in cap. quanvis, part. 3. §. 4. a numer. 2. de pact. in 6. Molin. lib. 2. de primogen. cap. 3. a num. 14. Barboz. de vot. vot. 19. a numer. 31. Ret. de donat. cap. 8. cum alijs.

Adverte, dolum in jure noſtro in duplici eſſe differentia, vel enim dicitur dolus incidens, vel dolus dans cauſam contractui; dolus enim dans cauſam contractui eſt ille, qui omnino inducit ad contrahendum, illumque alias contracturus non erat, ut deducitur ex text. in L. ſi dolo, Cod. de reſcindend. vendit. dolus vero incidens ille dicitur propter quem ille qui alias erat contracturus in contractu aliquod damnum patitur, v. g. viliori prætio vendit, aut maiori ēmit, ita Donell. de jur. civil. lib. 21. cap. 9. verſ. accedit aut. Uſuald. ad eundem lib. 12. cap. 7. lit. D. in not. P. Machado ad text. in L. in cauſæ 14. alias 13. ff. de minorib. numer. 21.

Inter has doli ſpecies illud eſt diſcrimen, quod dolus dans cauſam contractui, contractus bonæ fidei reddit ipſo jure nullos, ut probant text. in L. eleganter 7. §. 1. ff. de dolo. qui loquitur de emptione, text. in L. 3. §. fin. ff. pro Socio. qui loquitur in ſocietate, text. in L. in cauſæ 17. §. item rellatum ff. de Minorib. L. dolum 57. in fin. ff. de contrah. empt. L. ſi fraude 6. Cod. de præſcript. 30. vel 40. ann. juncto §. action. Inſtit. de Action; tenent Cævall. comm. contra comm. quęſt. 126. Caſtilh. de Tertiis cap. 18. num. 95. Pichard. in §. actionum Inſtit. de actionib. quæſt. 9. Petr. Barboz. in L. quia tale 14. numer. 67. ff. ſolut. matrim. cum aliis Riccium part. 3. collect. 602. Hermozilh. L. 57. Gloſ. 1. 2. & 3. titul. 5. part. 5. Noguerol. allegat. 29. Tiraquel. cum aliis, in L. ſi unquam verb. revertatur, num. 243. Cod. de revocand. donat. contractus vero Stricti juris ſolum ope exceptionis, vel per actionē de dolo annullat, mero tamen jure civili ſuſtinetur, L. dolo, Cod. de inutilib. ſtipulat. L. ſi quis cum aliter 36. ff. de Verbor. obligat.

Ratio autem differentiæ ſtat in eo quia, in contractibus bonæ fidei ſemper attenditur quod bonum, & æquum eſt, & quod venit ex veritate, & fide, quare conſenſus inductus per dolum ad contrahendum nullomodo eſt ſufficiens ad ſuſtinendum contractum cum ex dolo, & machinatione veniat, non vero ex veritate, & æquitate. In contractibus vero ſtricti juris cum ſolum attendatur an permiſſum ſit, text. in §. fin. Inſtit. de obligat ex conſenſu ubi DD; merito dum invenitur permiſſum ſuſtinetur jure civili contractus, quāvis jure prætorio doli exceptione, vel actione de dolo elidi poſſit, tradunt hanc doctrinam Bartol. in L. & eleganter 7. numer. 4. de dol. Jaz. & omnes Inſtitut. in §. action. Inſtit. de actionib. numer. 31. Valaſc. de jur. emphit. quæſt. 5. numer. 9. Donell. & Uſuald. ſupra & Cujac. in comm. ad prædictam L. & eleganter 7. Barboz. in L. quia tale, num. 69. de Solut. matrim.

Dolus vero incidens, contractus nec bonæ fidei, nec ſtricti juris facit nullos, ut docent DD. omnes ſupra, quia non offendit ſubſtantialia contractus, & ſolum accidentalia reſpicit, confirmat P. Carvalh. ſupra numer. 21. in fin.

Ad numer. 14. vide add. hic ad numer. 1.

in verſ. & an venditor.

Ad numer. 17. uſque in finem: An venditio rei alienæ ſit valida, adde Gom. 2. variar. cap. 2. numer. 8. Tuſch. lit. U. concluſ. 53. per totam. Petrum Gregor. in Syntagm. jur. lib. 25. cap. 10. Rodericum Suar. conſil. 7. ex numer. 14. & in L. quoniam in priorib. ampliat. 7. Cujac. in cap. 6. de except. Gregor. Lop. in L. 19. & 54. ubi Hermozilh. titul. 5. part. 5. Ricc. part. 4. collect. 1049. Barboz. in leg. 1. part. 5. num. 30. ff. ſolut. matrim. Paz de tenut. cap. 57. numer. 302. ubi an ex ea transferatur dominium, ſi venditor domino hæres exiſtiterit? Salgad. 2. part. labyrint. cap. 9. a numer. 74; & cap. 22. a numer. 11. & ſi dominus rei ſuccedat venditori, an poſſit veniri contra venditionem? Vide Amayam lib. 2. obſervat. cap. 13. numer. 20.

Et, an ex tali venditione debeatur gabella, & quanvis videbatur non deberi, nam lex quæ jubet ſolvi gabellam de contractu emptionis, & venditionis, non igitur debet intelligi hæc tam ita litteraliter, & nude, ut de quacumque venditione à quolibet facta, debeat ſolvi gabella, ſed facta a domino, vel ab eo ratificata, & cum ut ſupra expoſuimus in add. ad deciſ. 72. ad numer. 1. & 2. gabella tamtumodo debeatur ex contractibus virtute quorum transfertur dominium, & in præpoſito, nullum transferatur, nam nemo plus juris in alium transferre poteſt quam in ſe habet, ut notat Far. ad Cov. lib. 1. cap. 14. num. 63. Valencuel. conſil. 190. numer. 9. Caſtilh. in deciſ. ad mater. de aliment. deciſ. 77. numer. 10. & DD. ad reg. nemo plus de reg. jur. videtur dicendum gabellam non deberi.

Nihilominus tamen contrarium cum A. hic tenendum eſt, & in praxi ita obſervatur, hoc unico fundamento, nam certum eſt valere venditionem rei alienæ, ut tenent DD. ſupra. & confirmat L. rem alienam. ff. de contrahend. empt. ubi DD; & inquit text. rem alienam diſtrahere quem poſſe nulla dubitatio eſt: nam emptio, & venditio eſt, ſed rei emptori auferri poteſt, L. ſi quis alienum, ff. de act. empt. tenet Alexand. conſil. 69. in princip. volum. 4. Math. de Aflict. deciſ. Neapolit. 40. numer. 3. & iterum deciſ. 369. numer. 2. cum ſeq. Gom. 2. variar. cap. 2. numer. 2. Roland. a Vall. conſil. 60. numer. 56. cum ſeq. vol. 4. Medin. in ſuo C. de reſcidend. quæſt. 32. per totam: ergo gabella debetur ex venditione rei alienæ.

Neque enim requiritur ad debitum gabellæ, quod venditio fiat rei propriæ, ſed tantum quod venditio teneat, & valida ſit, quia noſtra Ordinat. in lib. 1. titul. 58. §. 14. ut vidimus tantum loquitur de venditoribus ſimpliciter, & indiſtinte, ſed venditor rei alienæ eſt verus venditor, quia tenetur ad intereſſe, ſi ab emptore rei evincatur: ergo tenetur ſolvere gabellam, quia lex generaliter loquens generaliter debet intelligi, L. de pretio, ff. de public. in rem act. L. generaliter, ff. de legat. præſtand. tenet Valaſc. loco comm. lit. L. numer. 56. Valencuel. conſil. 24. num. 44. Peg. reſolut. forenſ. cap. 8. numer. 39; & hanc reſolutionem tenent DD. ab A. hic alleg. quibus add. Azeved. in L. 8. numer. 1. titul. 17. lib. 9. Carol. Molin. in conſuet. Pariſ. titul. 1. §. 23. numer. 36. & 37. & tandem in quibus caſibus non debetur gabella ex venditione rei alienæ, vide Guttier. hic numer. 5. cum ſeq.

DECISIO LXXVI.

A pœna tripli impoſita Theſaurarijs, & ſimilibus perſonis, in reddendis rationibus fiſcalibus, excuſat error ex juſta cauſa.

Ad Regimen Tribunalis rationum fiſcalium capit. 12.

SUMMARIUM.

1 *Theſaurarius, & alij reddentes rationes fiſcales, ſi non faciunt relationem veram, condemnantur in triplo.*

2 *A pœna tripli in reddendis rationibus fiſcalibus excuſat juſtus error.*

3 *Quomodo probetur.*

3 *Errans non fatetur, nec conſentit, numer.* 4.
5 *Confeſſio erronea judicialis, quanvis jurata, & geminata, revocari poteſt probata veritate.*
6 *Cauſa in qua aliquid Fiſco applicatur ultra ſimplum, eſt criminalis.*
7 *Error in caſu hujus diviſionis manifeſtè probari debet.*
8 *Dolus præſumptus non ſufficit ad agendum criminaliter.*
9 *Probari debet per illum, qui dolum allegat, & in eo ſe fundat.*
10 *Et quidem manifeſtus.*
11 *Qualibet cauſa eum excuſat.*
12 *Semper debet fieri interpretatio, quæ illum excludat.*
Ibi. *Præſumptio legis transfert in alium onus probandi.*
13 *Probationes ſunt arbitrariæ.*
14 *Dolus præſumitur, & non error, ubi quis lucrum conſequitur, aliàs ſecus.*

CAſum frequentem, & non extra dubium præſenti deciſione explanabo.

1 Pro reddendis rationibus fiſcalibus jubet novum Regimen *cap.* 12. quòd præcedat Theſaurarij, vel cujuſcunque Receptoris apocha, (*relationem* vocamus) in qua ſub juramento aſſerat ſe in ſumma talem pecuniarum, vel alterius rei quantitatem recepiſſe, & talem, aut talem expendiſſe; ac eam relationem certam, & veram eſſe, nullumque dolum, vel errorem continere, ſub pœnâ ſolvendi cum triplo illam quantitatem, in qua invenietur dolus, aut error adverſùs Fiſcum; quæ pœna (addit lex) inviolabiliter exequutioni mandabitur, neque prædicti apponent clauſulam, *ſalvo errore calculi*, vel alia, per quam pœna illa poſſit vitari: & ante hoc Regimen idem diſpoſuerat diploma (de quo ipſum meminit) dat. 16. Maij ann. 1614. regiſtratum in libro Regiminum, qui ſervatur in Conſilio Fiſci *fol.* 332. Similis eſt lex apud Caſtellanos *in L.* 18. *tit.* 5. *lib.* 9. *recopil.* & in Siciliâ eſt ritus magnæ Curiæ ad nonuplum condẽnans, *apud Afflict. in conſtit. Sicil. rubr.* 35. *de official. Reipubl. lib.* 1. *num.* 2. Quo ſuppoſito, non ſemel venit ad Conſilium querela condemnatorum allegantium, errorem calculi, vel alium ex juſta cauſa eos debere excuſare.

2 Et quanvis in Conſilio non defuerit qui ex rigore verborum legis nullam excuſationem admiſerit; tamen Conſilij maior pars (me pro ratione pugnante) non ſolùm ex calculi errore, ſed etiam ex quolibet alio errore juſto eoſdem liberavit. In promptu eſt ratio, quoniam pœna illa exigitur virtute confeſſionis in relatione, ſeu apocha; 3
at verò non fatetur qui errat, *L. non fatetur* 2. *ff. de confeſſ. L. cum falſa* 5. *& L. error, Cod. de jur. & fact. ignor.* deficit enim erranti conſenſus, *L. ſi per errorem, ff. de juriſdict. omn. judic. L. nihil. conſenſui* §. *Non videtur de reg. jur.* & in noſtra materia eſt bonus text. *in L.* 2. §. *fin. ff. de jur. Fiſc.* 4
Unde procedit quòd confeſſio erronea, etiam judicialis, jurata, & geminata, uſque ad ſententiam revocari poteſt probata veritate, 5
ex L. generaliter 13. *verſic. niſi Cod. non numer. pecun. dict. L. error Cod. de jur. & fact. ignor. L. cum de indebito* 25. *ff. de probat. gloſſa verbo, qui errat. in dict. L. non fatetur, ff. de confeſſ. ubi Bartol.* & communem *
doctrinam dicunt *Dec. conſ.* 408. *& in L.* 1. *column.* 2. *Cod. de error. calcul. atque ibi Jaſon. column.* 2. *verſic. ſecundò ſubtilius,* nullumque habere contradictorem aſſerit *Roman. conſ.* 346. *numer.* 7. refert plures *Maſcard. concluſ.* 378. *maximè numer.* 2. & in terminis noſtris doctè probat *D. Anton. Cabreros in eleganti tract. de triplis cap.* 9. *per tot. maximè numer.* 8. *& cap.* 23. *à princip. uſque ad num.* 8. Foret ſanè iniqua lex, quæ contra rationem naturalem ex errore, atque ita ſine culpa Reum damnaret criminaliter. Dico, *criminaliter*, quia ſolutio 6
ultra ſimplum Fiſco applicata facit cauſam criminalem; *gloſſa verbo, centum aureorum, in L.* 3. *ff. de ſepulchr. viol. Bart. in L. licitatio, alias locatio* 9. §. *Quod illicitè numer.* *
1. *ff. de publican. Platea, qui teſtatur communem in L.* 2. *Cod. de his qui ex public. rat. lib.* 10. *Jul. Clar. in* §. *fin. quæſt.* 1. *verſic. quarta igitur,* ubi firmat ab hac ſententia recedendum non eſſe, *latè Cald. Pereyr. in L. unic. Codic. ex delict. defunct. in princip. numer.* 12. requiritur ergo dolus, ut incurratur pœna legis noſtræ, ut ex ipſius verbis conſtat, ibi: *Engano, nem erro,* & iterum, *erro, nem engano*; atque ita de illo ſimili ritu Siciliæ, & ſimili lege Caſtellæ firmant *Afflict. d. rubr.* 35. *lib.* 1. *num.* 2. *& Cabreros dict. cap.* 9. *num.* 8. *nec non Eſcobar de ratiocin. cap.* 42. *num.* 18. ibi: *doloſè.*

Error autem non qualitercunque, ſed manifeſtè probari debet; ut loquitur Afflict. 7
d. numer. 2. ibi: *niſi allegaret errorem, qui eſſet manifeſtus.* Nam licèt aliàs, ubi, in cauſa criminali (quam *ſupra num.* 6. diximus 8
hanc eſſe) requiritur dolus, non ſufficiat præſumptus, *Gregor. Lop. in L.* 5. *tit.* 15. *part.*

part. 7. verbo, en manera de furto, Menoch. conſ. 1194. *num.* 3. imò per eum qui dolum
9 allegat, & in eo ſe fundat, debeat probari *L. patronus* 6. *L. quoties* 18. §. *Qui dolo, ff. de probat. gloſ. verbo, ſciens, in L.* 2. *Codic. ſi alien. res pign. dat.* & quidem manifeſtus, ideſt ex indicijs perſpicuis, & manifeſtis probationibus, *L. dolum* 6. *cum gloſ. ibi, verbo, perſpicuis, Cod. de dolo, Bartol. in L. quod Nerva* 33. *numer.* 14. *ff. depoſit.*
11 *Menoch. d. conſ.* 1194. *num.* 4. Item quanvis aliàs quælibet cauſa, aut ratio etiam injuſta eum excuſet, *L. igitur* 12. *verſ. poteſt. ff. de liber. cauſ. Jaſon. qui plura jura citat in L. videamus, numer.* 9. *ff. de in lit. jur. Ægid. Boſſ. in pract. crim. tit. de defenſion. Reor. numer.* 71. *ad med. Menoch. de recuper. remed.* 5. *à num.* 48. *Tiraquel. de pœn. temper. cauſ.* 43. *à numer.* 1. *Gama deciſ.*
12 268.] *num.* 2. ita ut ſemper debeat ſumi interpretatio, quæ illum excludat, *Maſcard. concl.* 467. *num.* 3. circa quod multa congerunt *gloſ. in L. plagij, Cod. de plagiar. Boer. dec.* 168. *numer.* 11. *Clar. in* §. *fin. quæſt.* 60. *numer.* 22. *Alex. conſ.* 8. *num.* 9. *lib.* 6. tamen hæc omnia procedunt in delictis, vel alijs judicijs magis liberis, quæ non habent legem ita præciſam, ut noſtra eſt. Quippe lex noſtra ex eo ſolo quòd partita in relatione omittatur, vel ſupponatur, dolum conſiderat; *Cabreros ſupra cap.* 14. *ex num.* 7. *Joann. Bapt. Larrea in allegat. fiſcal. part.* 1. *allegat.* 38. *per totam, maximè num.* 5. & 6. ergo transfert onus probandi contrarium in illum, qui ſe vult excuſare; *gloſ. verbo, probari, per textum ibi in L. ne codicillos* 5. *Cod. de codicil.*

13 Pro cognoſcenda probatione manifeſta erroris non poteſt aſſignari certa regula, cum probationes ſint arbitrariæ, *ad L.* 3. §. 1. *ff. de teſtib. Menoch. de arbitr. lib.* 1. *caſ.* 90. duo tamen circa hoc dicam. Unum, quòd illa doli præſumptio à noſtrâ lege facta, non elidetur alijs præſumptionibus, quas Jus perſæpe facit, veluti oblivionis, qualitatis perſonæ, aut ſimilibus, eſt enim fortior omnibus, & probatio probata, donec contrarium ex errore juſto non præſumptivè, ſed manifeſtè oſtendatur; aliàs fruſtratoria redderetur lex noſtra, cum nunquam de-
14 ficiant excuſationes coloratæ. Alterum, quòd quemadmodum dolus, & non error præſumitur, in actu, ex quo quis lucrum conſequitur, *L. quod ſi cum ſcires* 8. & *gl.* 1. *ibi, ff. de dolo, Maſcard. concluſ.* 531. *num.* 61. *Thuſc. lit. D. concluſ.* 573. *numer.* 26. & 52. ita etiam ex defectu utilitatis, ac lucri optimè præſumetur in favorem Theſaurarij, *Bald. conſ.* 382. *in quæſtione* M. *num.* 10. *vol.* 5. *Alex. conſ.* 227. *viſa inquiſitione num.* 12. *lib.* 4.

Decrevimus in rationibus *Petri de Lagares, & Chaves Quæſtoris Inſulæ Tertiæ anno* 1658.

ADDITIO.

Vide DD. ad text. in L. prolatam 11. Cod. de ſentent; & inter locut. Curt. Jun. conſil. 65. numer. 19. Valencuel. conſil. 94. numer. 90. Viu. lib. 1. deciſ. 297. & lib. 2. deciſ. 401. numer. 32. Surd. deciſ. 135. numer. 2. Guid. Pap. deciſ. 198. Menoch. lib. 2. præſumpt. 8. numer. 14. cum ſeq. & cum aliis Anton. Cabrer. de Triplis prælud. 4. numer. 17. 18. & 21.

Ad numer. 1. & 2. de errore calculi, & quomodo probetur, vide Maſcard. de probat. concluſ. 252. & concluſ. 1256. alias 1362. num. 16. & ſeq. Bobadilh. lib. 5. cap. 4. numer. 77. Seſſe deciſ. 38. Peg. reſolut. forenſ. cap. 3. numer. 770; & an talis erroris exceptio admittatur in executione, vide Peg. ſupra numer. 774. ubi judicatum tradit.

Ad numer. 3. & 4. Nempe, quod nihil magis voluntati contrarium, & conſenſui, quam ignorantia, & error, add. Ordinar. ad dict. L. ſi per error. & ibi Socin. reg. 262. & 263. Duenas reg. 145. & 146. Franciſc. Marc. deciſ. Delphinatus deciſ. 419. Franch. deciſ. 417. & 519. Larr. allegat. 50. numer. 57.

Ad numer. 5. An confeſſio erronea poſſit revocari, vide Eſcob. 1. part. de puritat. quæſt. 6. §. 3. à numer. 6. ubi de revocationis effectu, & intra quod tempus facienda; Franch. deciſ. 60. Cævall. comm. quæſt. 652. Valencuel. conſil. 57. ubi quomodo error probari debeat, Ricc. part. 1. collect. 174. & part. 4. collect. 1031. & part. 5. 1829. & part. 6. 2204; & 2347; & 2602. Gom. lib. 3. variar. cap. 1. numer. 66. Farinac. tom. 3. Prax. quæſt. 81. à numer. 270.

Ad numer. 6. Adde Farinac. in prax. crimin. quæſt. 100. numer. 4. vol. 4. cap. 6. numer. 10. Bartol. in L. 3. ff. de ſepulcr. viol. in princip. & Abb. in rubric. de judic. numer. 5. & Zazius conſil. 19. numer. 1. lib. 1. & Cæphal. conſil. 35. numer. 31. lib. 1. Vill. Lob. in ſua collect. Opinion. lit. C. numer. 25. Marant. in ſuo ſpecul. fol. 21. numer. 2. & ſeq.

Et Notta: quod criminalis cauſa tota dicitur, ubi principaliter pœna fiſco applicatur, quan-

quanvis in conſequentiam veniat intereſſe partis, ſicut e converſo, ut per Boſſ. in tit. de Appell. numer. 9. Item dicitur cauſa criminalis, ſi venit pœna aplicanda fiſco, ſi tamen deſcendit ex delicto, non tamen deſcendit ex contractu illicito, ut per Tollerium ad Marant. in prax. judic. cap. fin. §. an ſit judicium Civile, vel criminale, fol. 39. ante numer. 2.

Ad num. 7. uſque ad 12. Adverte, error in facto proprio allegari non poteſt, & non relevat, tradit Tuſc. lit. T. tom. 3. concluſ. 317. Cardoz. in prax. judic. verb. error. numer. 2. Brunor. a ſol. in locis renunt. cod. verb. numer. 5; non enim præſumitur niſi probetur, L. ſi hęres, §. fin. ff. ad Trebel. limita ſi agatur de damno vitando, Antonin. cum aliis ab eo citat. lib. 3. reſolut. 21. num. 4. & error, & ignorantia in facto alieno excuſat, Jozeph. deciſ. Arag. 138. numer. 15. ubi numer. 16. reſolvit, quod ſi tractatur de lucro captando, vel damno vitando, error in facto proprio excuzat, cui ſubſcribit Brunor. a ſol. ubi proxim. numer. 1; & error juris non nocet, ubi agitur de damno, L. juris 2. ff. de jur. & fact. ignorant.

Ad hoc vero ut error probetur, ſufficit ejus qualitatem articulari, eamque per præſumptiones, aut conjecturas, juramentum ve demonſtrari, ita Natt. conſil. 102. numer. 2. & 3. Ludovic. deciſ. Peruſin. 100. part. 2. Cephal. conſil. 435. numer. 41. & ſeq. lib. 3. Surd. deciſ. 222. numer. 71. Cravett. conſil. 189. numer. 9. & ſcitiſſime Dom. Farinac. controverſ. jur. lib. 2. cap. 50. verſ. reſtat quarta, quare ubi probatur debiti ſubſtantia, aſſueſcit ſtari libro ſcribentis circa qualitatem, ita Cravet. conſil. 911. num. 25. Ludovic. deciſ. 199. numer. 5.

Ad numer. 8. Nempe, quod dolus regulariter non præſumitur, adde, L. adhibitus, Cod. de his quis ib. Valaſc. loc. com. lit. D. numer. 177. Farinac. q. 89. numer. 2. Ciriac. controverſ. 180. num. 16. Peg. reſolut. forenſ. cap. 5. numer. 149. in med. Maſcard. tom. 1. concluſ. 531. numer. 1; & hujus ſententiæ ratio eſt, quia ſi quilibet a natura bonus præſumitur, ceſſat præſumptio doli, cum bonus non ſit, qui alterum in dolo circumvenit, Bald. in leg. 1. quæſt. ultim. ff. ſi quis Omiſſ. cauſ. teſtam; & dolus eſt delictũ, Anchar. conſil. 385. numer. 5. & in conſil. 388. numer. 4; & multo magis locum habet quando doli, aut fraudis cauſa excogitari non poteſt, ſicuti reſponderunt Menoch. alij quos ipſe allegat lib. 5. de præſumpt. 3. n. 17. & multo minus præſumitur aliquis quando agit calore iracundiæ, Socin. Jun. conſil. 36. numer. 10. lib. 2; idemque in eo præſumitur, qui facit id, ad quod faciendum invitabat rumor, & fama, cum fama ipſa a dolo excuſare ſoleat, Franciſc. de March. quæſt. 175. numer. 1. & multo minus præſumitur ex qualitate perſonæ, ut in muliere, & ruſtico, in quibus potius ſimplicitas, quam dolus eſt præſumenda, ita Deci. conſil. 180. numer. 2; & potius error, quam dolus in jure præſumitur, ita Menoch. de præſumpt. lib. 5. præſumpt. 3. numer. 32.

Ad numer. 9. & ſeq. quod talis dolus debet manifeſte probari, adde Bartol. in leg. gall. §. quod ſi in his, in fin. ff. de liber. & poſthum. Maſcard. concl. 532. numer. 5. Lar. deciſ. 95. numer. 8. Peg. reſol. forenſ. cap. 5. numer. 150. ab eo qui eum allegat, quanvis alias probatio ad eum non ſpectaret, adde Farinac. quæſt. 89. numer. 3. Ciriac. controverſ. 180. numer. 17. & controverſ. 454. num. 16. & controverſ. 395. numer. 10. & controverſ. 387. numer. 27; quia fraus, aut dolus omni actu, ac diſpoſitione exceptus cẽſetur, L. creditor, L. Lucius, ff. mandat. Valencuel. conſil. 181. numer. 57. Giurb. obſervat. 22. numer. 55. & obſervat. 42. numer. 15. ubi multos refert; ſed in præpoſito videtur probatus dolus, ut A. ait, quod comprobatur arg. text. in L. tutor qui reportorium, ff. de adminiſtrat. tutor; L. tutores, Cod. eod. quibus adde Gregor. Lop. in L. 5. tit. 14. part. 7. Gloſ. 1. & 3. ubi loquens in tutore detinente, vel occultante aliquid in rationibus pupilaribus, tradit ob dolum præſumptum poſſe iſtos tutores, vel curatores in duplum, & expenſas condemnari, ſicut ſimiliter punitur pœna dupli hæres non deſcribens bona in inventario, ita Hondedeus vol. 1. conſil. 34. numer. 37. & Portius conſil. 50. per totum.

Ad numer. 13. uſque ad fin. Notta, quod ignorantia, quæ regulariter allegari ſolet ab eis, qui in rationibus reddendis, & in rellationibus juratis fraudem committunt, præſumi non oportet, quia ſemper Procuratores, inſtitutores, negotiorum geſtores dominos, quorum negotia gerunt, admonere ſolent de inſtrumentis ſolutionum quas fecerint, & de omnibus quæ in rerum ſuarum adminiſtratione egerint, ita ut licet per inſtitutores res a geretur, notitia, & ejus ſcientia præſumatur, ut docet Panormitan. lib. 2. conſil. 19. numer. 4. Cujus doctrinam ſequitur, & notabilem tradit Aymon Cravet. lib. 1. conſil. 40. & Tuſc. pratic. lit. S. concluſ. 64. num. 53. & quamvis Gloſ. verbo ſi neſciat, in L. ſi

res obligata ff. de leg. 3. tradiderit præſumi ignorantiam facti Procuratoris, limitatur, quando dominus tenetur factum procuratoris inveſtigare, argum. text. in cap. innotuit, de elect. clem. unic. in fin. de conceſſ. præbend. tradit Jazon. in d. L. ſi res obligata, n. 41. Alexand. lib. 2. conſil. 103. numer. 15. Tuſc. praticar. verb. ignorantia, concluſ. 18. numer. 15. & 18; unde concludendum cum A. hic. & DD. ab eo allegatis, ignorantiam non præſumi in præſenti, ne ut exequatur pœna tripli, cum tamen ex parte fiſci probandam eſſe fraudem.

Adverte quod in hoc caſu præſumitur dolum commiſſum, quamvis regulariter ut expoſuimus cum A. non cenſeatur, & eſt vigeſſima ſecunda limitatio hujus regulæ, ut DD. tradunt nempe quando quis cum jactura alterius lucrum quęrit, ut in hanc rem videtur reſpondiſſe Ulpian. in L. 1. §. an pupillū, ff. depoſit. quod reſponſum citat ad idem Caluacan. in conſil. 25. col. 4. in princip. & in conſil. 36. col. 5. idem voluit Decius in L. cum fundum. §. ſervum tuum, numer. 6. verſ. 2. nota ff. ſi certum petat. ſimul cum aliis adductis a Cravet. in conſil. 142. n. 17. ad hoc quoque ſpectat L. ſi quis mancipiis, in fin. ff. de inſtitut. idem ſenſit Luc. de Pen. in L. quemadomum, verſ. 11. Cod. de agricol. & cenſit. lib. 11. atque placuit Natt. in conſil. 305. verſ. optimum jus. num. 2.

DECISIO LXXVII.

Utrùm in condemnatione tripli facta Theſaurarijs doloſis contineatur ſimplum.

Ad L. licitatio, aliàs locatio 9. §. Quæ illicitè, ff. de publican. L. qui in contractibus 8. Cod. de jur. Fiſc. L. 1. Cod. de his qui ex public. ration. lib. 10. & L. excellentia 9. Cod. de erogat. milit. lib. 12. ac Regimen Tribunalis Ration. fiſcal. cap. 12. & 63. conducit ad noſtr. Ord. lib. 5. tit. 74. necnon ad alias loquentes de duplo, ac triplo.

SUMMARIUM.

1 *Praxis optima legum interpres, & lex nobis ſubſidiaria.*

2 *Quando ſimplum contineatur in duplo, triplo, aut quadruplo, cum ſeqq.*

Ibi. *Declarantur multi textus, & numer. 3.*

5 *Quam pœnam habeat officialis Fiſci peccans in pecunijs fiſcalibus, & num. 6.*

8 *Nimis audebit qui judicaverit contra id, quod dicunt duo Doctores ſine contradictore.*

9 *In interpretatione pœnarum fiſcalium mitiores debemus eſſe.*

Certè difficilis eſt iſta quæſtio, in qua inquit Petr. Caballus *in reſolut. crimin. cent. 1. caſ. 56. verſ. dubitatum ante numer.* 129. quòd novit deceptos multos, qui ſe practicos, & peritos exiſtimabant; ſed & ille alio tēdens, punctum noſtrum non elucidat. In eo ſanè per dies aliquot maximè fui dubius; & ſi praxim invenirem probatam, libens eam ſequerer; eſt enim optima legum interpres, *ut dixi deciſ.* 12. *num.* 7. & 8. imò nobis lex ſubſidiaria *ex Ordinat. lib.* 3. *tit.* 63. *in princip.* Sed facto diligenti examine in Tribunali fiſcalium Rationum ex mandato Conſilij ad inſtantiam meam, non eſt inventum quòd ab anno 1627. quo noſtrum Regimen editum fuit, neque antea à tempore diplomatis, cujus memini *deciſ.* 76. *numer.* 1. aliquis theſaurarius, vel ſimilis ita comprehenſus fuerit, ut ſecundùm illius diſpoſitionem condemnaretur in triplo. Bene verum eſt rationum miniſtros in mente ſemper habuiſſe, in eo triplo ſimplum non contineri. Sed cum non fuerit ventilatum, vel uſu, & practica ſæpe receptum, nil prohibet, 1

 imò

imò potiùs eſt neceſſarium, ad intelligentiam præfati Regiminis, quæſtionem elucidare.

2 Video *Baldum* egregiè de ea loquentem *in cap.* 1. §. *Si duo numer. 6. ad fin. de pace tenend. & ejus violator. in feudis*; quod & pungit *in L. unic. in princip. Cod. pœn. fiscal. creditor. præfer. lib.* 10. & meminit *Petr. Caball. d. caſ. 56. numer.* 129. Ex dictis Baldi, cum aliqua tamen diverſitate, ſic in puncto Juris diſtinguo. Si lex loquitur de ſorte principali, ac de pœna per verba multiplicativa *dupli, tripli, aut quadrupli*, ita ut ex eadem actione ſimul cum pœna petatur principale, tunc in tali diſpoſitione continetur etiam ſimplum ſortis, ita probant textus (qui in hoc caſu procedunt, quoniam taliter loquuntur) *in L. hoc edicto* 5. §. *Quærentibus, ff. de publican. L. fin. Codic. de ſponſal.* §. *Tripli Inſtit. de action. L. ſi cum exceptione* 14. §. 1. *&* §. *Labeo in fin. &* §. *Sed & ſi quis, &* §. *Quatenus ff. quod met. cauſ. L.* 1. *juncta L. in hoc* 10. *ff. de ſervo corrupt. L. eumqui* 30. *ff. de jurejur. L.* 4. *Cod. de lege Aquil.* §. *Rei perſequendæ, verſic. planè, Inſtit. d. tit. de act. L. Chriſtianis 6. Cod. de pagan. L. ab his 6. Codic. de navicular. lib.* 11. (juxta ultimum intellectum gloſſæ, ibi:) *L.* 1. *Cod. de ſententijs, quæ pro eo quod inter* (prout explicat Fachin. *controverſ. lib.* 1. *cap.* 48. *verſic. itaque*, quidquid dicat Bald. *d. num. 6. in fin.*) & idem erit in alijs legibus, quæ reperiantur ſimiliter loquentes, in quibus ſanè dici poteſt agi per actionem mixtam, quia tam pœnam, quàm rem perſequuntur, *juxta text. in* §. *Ex maleficijs Inſtitut. de action.* & quę ibi in privatis ſcholijs præclarè olim tradidit in noſtra inſigni Academia *Conimbricenſi* omni ævo momorandus Præceptor egregius *Rodericus Lopes à Veyga*; ſimiliterque procedit *noſtra Ord. lib.* 5. *tit.* 74. dum ad nonumplum condemnat Regium officialem, qui furatur, vel furari permittit res fiſci; necnon aliæ Ordinationes de duplo, aut triplo loquentes, *ut lib.* 1. *tit.* 87. §. 9. *& lib.* 4. *tit.* 23. §. *fin. & d. lib.* 5. *tit.* 50. §. *fin.* & ſi quæ ſunt ſimiles.

3 Si verò lex de ſorte, ſeu re principali, atque iterum de pœna loquitur quaſi ſeparatim verbis ſimplicibus, tunc duplo, triplo, aut quadruplo ſimplum non ineſt. Unum eſt exemplum *in* §. *Pœna Inſtit. de oblig. quæ ex delict. naſc.* ibi: *pœna manifeſti furti, quadrupli eſt, nec manifeſti, dupli*; ubi de pœna tantum loquitur, quia res furto ablata condicitur, & reivindicatur per aliam actionem, *L. ſi pro fure in princip. &* §. 1. *ff. de condict. furtiva*, §. *Ex maleficijs Inſtit. de action.* explicat *gloſ. verb. ſeu furtum, in princip. in cap.* 1. *verſic. injuria, de pace ten. int. ſubdit. in feudis*; ideoque in illo duplo, & quadruplo non continetur ſimplum, ut aiunt textus *in* §. *fin. Inſtit. eo tit. de obligat. quæ ex delict. & in d.* §. *Ex maleficijs, Inſtit. de action.* Aliud exemplum eſt *in L. citatio, aliàs L. locatio, 9.* §. *Quod illicitè, verſic. per vim, ff. de publican.* ibi: *per vim verò extortum cum pœna tripli reſtituitur*; ubi quaſi ſeparatim de re loquitur verbis ſimplicibus, ibi: *Per vim verò extortum*; iterumque de pœna: ibi: *Cum pœna tripli*; atque ideo in eo triplo res principalis non includitur, ſed eſt ultra, ac proinde condemnatio porrigitur ad quadruplum; *ut declaratur in princip. Inſtit. de vi bonor. rapt. L. ſi cum exceptione* 14. §. *Sed & ſi quis, ff. quod met. cauſ. L.* 3. *Cod. de navicular. lib.* 11. *notat gloſſa in L. Chriſtianis 6. Cod. de pagan.*

Per ipſiſſima verba ſimplicia loquitur Regimen rationum fiſcalium *cap.* 12. de quo agimus; inquit enim quòd, ſi in relatione Theſaurarij, vel Quæſtoris inveniatur error, aut dolus contra Fiſcum, *ſolvat* Theſaurarius, vel Quæſtor *eam ſummam cum triplo*; igitur ultra triplum eſt ea ſumma, ut *in d.* §. *Quod illicitè*; & repetit *in fin. cap.* quòd Theſaurarius, vel Quæſtor non apponet in relatione clauſulam, *per quam poſſit vitare, ac fraudare pœnam tripli*; non dicit *condemnationem*, ſed dicit *pœnam*, quod triplum totum pœna ſit, ut *in d.* §. *Pœna Inſtit. de obligat. quæ ex delict.* 4

Juvat quod noſtrum Regimen, ac diploma, ab ipſo relatum, quod præceſſerat, item & apud Caſtellanos *L.* 18. *tit.* 5. *lib.* 9. *recopil.* ad cujus exemplum noſtra facta eſt videntur deſumi *ex L. qui in contractibus* 8. *Codic. de jur. Fiſc. & ex L.* 1. *Cod. de his qui ex public. rat. & ex L. un. Cod. pœn. fiſc. creditor. præfer. lib.* 10, quibus juribus peccans in pecunijs fiſcalibus condemnatur in quadruplum; hoc eſt in ſimplo, ac inſuper in triplo, (*ut diximus in priori membro ſupra poſitæ diſtinctionis num.* 2.) ergo taliter intelligenda eſt noſtra lex, etenim municipalis ex jure communi deſumpta, ſecundùm idem jus interpretanda venit, *ut dixi dec.* 13. *numer.* 4. Neque hoc debet videri grave, cùm per Ordinationem noſtam Regni *lib.* 5. *titul.* 74. Regius officialis qui furatur, vel furari permittit rem Fiſci, (ultra alias pœnas) in nonumplum damnetur; unde potiùs pœna iſta per Regimen fiſcalium 5 6

rum rationum mitigata videtur in caſu rationum.

7 Ex quibus in puncto Juris exiſtimo triplum, de quo Regimen noſtrum agit, ultra ſimplum eſſe.

8 Attamen in judicando non auderem hanc partem ſequi. Video nanque *Antonium Cavreros Avendaſio* in ſpeciali tract. de triplis ex profeſſo hoc ipſum agentem *cap.* 5. in terminis prædictæ legis Caſtellæ, quæ per eadem verba noſtri Regiminis loquitur, ibi: *Lo pagar à con el tres tanto*, ideſt: *Hoc ſolvet cum triplo*, ac expreſſè reſolventem in tali triplo contineri ſimplum, quod *numer.* 12. deducit ex ipſa lege, dum condemnationem illam in ſolas tres partes diviſam applicat; unam, ſcilicet, partem miniſtris rationum, aliam denuntianti, qui eſt fiſcalis; tertiam, quaſi ſortem principalem, reſervando pro Fiſco. Item video *Joannem Baptiſtam Larream* Regalis patrimonij Fiſci patronum, virum quidem doctiſſimum, idem ſine hæſitatione dicentem in allegationibus fiſcalibus *part.* 1. *alleg.* 38. *numer.* 6. (ubi tamen fallitur dum ait, pœnam hanc deſumptam fuiſſe *ex L. excellentia, Cod. de erogat. militar. lib.* 12. quia ille textus jubet ſolùm reddere in duplum, atque ita juxta dicta ſupra *num.* 2. in duplo eſſet ſimplum, & nunquam condemnatio ad triplum perveniret. (Stantibus autem duobus Doctoribus in terminis terminantibus, & nullo in ipſis terminis adverſante, nimis audebit qui judicaverit contrarium, quaſi ipſe meliùs intelligat verba legis, quàm illi; maximè in materia pœnali, & in pœna Fiſco applica-

9 ta, in cujus diminutionem procliviores eſſe debemus, ut cum *Bobadilla*, & *Azevedo*

10 dixi *deciſione proximè præcedenti numer.* 9. *ac* 10. Juvat expreſſa, & formalis doctrina Accurtij *in L. is qui prædam* 13. *verbo, tenetur, ff. ad L. Jul. pecul.* & Bartoli *in L. interpretatione* 42. *ff. de pœn. & in L. hoc edicto* 5. §. *Quærentibus, ff. de publican. clarius que in L. ab his, num.* 1. *Codic. de navicular. lib.* 11. *item in L. un. numer.* 1. *Codic. de pœn. fiſcal. lib.* 12. *quam etiam tetigit in L. ſanctio legum numer.* 1. *ff. de pœn.* quòd ubicunque lex non declarat contrarium, ſemper in duplo, triplo, vel quadruplo ſimplum continetur; juncta Ordinat. noſtra *lib.* 3. *tit.* 64. *in princ.* per quam doctrina *Accurtij*, aut *Bartoli*, dum communiter non reprobatur, eſt nobis lex ſubſidiaria in defectu alterius legis, quam profectò in præſenti quæſtione non habemus claram, imò in favorem *Accurtij*, ac *Bartoli* à duobus ſupra allegatis Doctoribus intellectam.

Atque ita pro hac parte in Rei favorem, 11 me ſupradicta referente, & adverſùs aliquorum vota validè allegante, decrevimus in Conſilio ad ſupplicationem cujuſdam quæſtoris, ſeu receptoris, Conſilio oblatam, & poſtea magna cum diſputatione, me eandem recitante, judicatum fuit in eodem Conſilio per Judices cauſarum Fiſci, & Regij patrimonij, ac nos Conſiliarios; renuentibus tamen duobus Dominis, quibus, etiam in judicando, magis placebant quæ ſupra dixi in puncto Juris. Veſpere diei Lunæ 19. Januarij anno 1660.

Hæc omnia intelligantur etiam dicta in caſu ejuſdem Regiminis *ration. fiſcal. cap.* 63. *ad fin.* ibi: *Com o treſdobro*, ideſt, *Cum triplo*; eadem nanque ſunt verba, ac illa quę ſunt *dict. cap.* 12. unde ſimiliter de eis diſcurrendum eſt.

ADDITIO.

Vide Salicet. in L. 3. Cod. de mod. & mulct. & Bartol. in leg. interpretatione, ff. de pœnis. Peregrin. de jur. fiſc. lib. 4. titul. 7. numer. 19. Eſcob. de ratiocin. cap. 14. numer. 31. Flor. de Men. lib. 2. variar. quæſt. 21. numer. 162. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 304. num. 11. & 20. Bobadilh. lib. 5. Politicor. cap. 4. numer. 81. Surd. tom. 3. conſil. 391. numer. 14. Maſtr. de Magiſtr. lib. 6. cap. 8. numer. 74. Per. in paratlit. ad titulum Cod. de jur. fiſc. numer. 29. in fin. Bruneman. cum Ordinar. ad text. in L. qui in contractib. 8. cod. de jur. fiſc. lib. 10. Eſcalon. lib. 4. Gazophilat. cap. 4.

Ad numer. 1. vide Add. ad deciſ. 12. ad numer. 7. & 8.

Ad numer. 2. Adverte, quod ſi furtum eſt manifeſtum, ultra reſtitutionem rei, imponitur pœna pecuniaria quadrupli, ſi vero non eſt manifeſtum dupli, & ſimiliter imponitur pœna pecuniaria, de his & aliis pœnis ultra Inſtitut. ad princip. tit. 1. Inſtit. de obligat. quæ ex delict. naſcunt. tenet Gom. 2. var. cap. 5. numer. 4. cum ſeq. Petr. Gregor. in Syntag. lib. 37. cap. 1. numer. 23. Canter. quæſt. criminal. rubric. de furto, cap. 8. numer. 10. Tuſch. verb. Furtum, concluſ. 564. numer. 5. Menoch. de arbitrar. caſ. 295. & ſeq. Scac. de comerc. §. 1. quæſt. 7. part. 2. ampliat. 8. numer. 117. & ampliat. 19. numer. 82. ubi etiam tenetur ad reſtitutionem rei, quanvis ſine culpa debitoris perierit,

Baeza de debitor. inop. cap. 1. numer. 69; & 76.

Notta: quod actio furti ſive manifeſti, ſive nec manifeſti mere pœnalis eſt, id eſt, ſolius pœnæ perſecutionem continet, ita ut extra duplum, aut quadruplum adhuc res ipſa reſtituenda eſt, ut probat text. in L. in furti actione 50. text. in L. ſiquis uxori 52. §. fin. §. ſi linea 25. verſ. ſed & ſi tota, L. furtiva 74. ff. de furt. tradunt Farinac. de furt. quæſt. 165. & 166. Molin. tract. 2. de juſt. & jur. diſput. 695. & 696. Vell. diſſertat. 30. & 31. Dian. tom. 8. tractat. 7. reſolut. 11. Cov. 2. variar. cap. 9. numer. 7. Ricius part. 2. collect. 241. Giurb. conſil. 93. Math. de re criminal. controverſ. 34. numer. 2.

Unde venit, quod in duplo ſi furtum non eſt manifeſtum, & in quadruplo ſi eſt manifeſtum, non continetur ſimplum, hoc eſt ipſius rei perſecutio; nam ideo talis actio cum ſit pœnalis competit omnibus quorum intereſt rem ſaluam eſſe, licet ipſius domini non ſint, ut probant text. in L. cujus 10. text. in L. quinimo 11. L. itaq. fullo 12. cum ſeq. ff. de furt. tradunt DD. & Ciriac. controverſ. 132. Amaya 2. obſervat. cap. 9. Robert. lib. 2. receptar. lect. cap. 9. Vin. cum alijs ad §. furti aut. 13. Inſtit. de obligat. quæ ex delict. &c. Quod non foret ſi in ipſo duplo, vel quadruplo, contineretur; nam propterea ad ipſam rem perſequendam duæ actiones a jure proditæ ſunt, quæ quidem ſoli domino competunt, rei vindicatio, virtute cujus res evincitur a quocũque poſſeſſore, nam res ubicumque eſt ſui Domini eſt, L. officium 9. L. in rem actio 23. ff. de rei vindicat. ubi DD; & nemo in rem actionem habeat, niſi qui dominus ſit, text. in §. 1. Inſtit. de actionib. ubi omnes Inſtitutar; & condictio furtiva, quæ quidem etiã domino datur ad ipſã rem conſequendam contra furem, ejus ve heredem, ut decernit Juſtinian. in §. furti actio 19. Inſtit. de obligat. quæ ex delict. text. in L. 1. ff. de privat. delict. cum aliis. tradunt Cævall. cõm. quæſt. 624. Vell. diſſert. 31. numer. 37. cum ſeq. Berold. ad titulum de furt. quæſt. 7. de ratione differentiæ, & de intelligentia, cur cõdictio furtiva cõpetat cõtra hæredẽ furis, & non actio furti, ſi lis non ſit conteſtata, vide Vin. in §. furti actio, ſupra. ubi optime circa hanc materiam.

Ad numer. 3. Adverte, auferens per vim bona aliena tenetur pœna quadrupli infra annum, poſt annum in ſimplum, ut tradit Gom. 2. var. cap. 4. numer. 1. verſ. aliquando & comprobant ex notiſſimis principiis, Gregor. per text. in L. 3. tit. 13. part. 7. Menoch. de adpiſcend. poſſeſ. in prælud. numer. 37. & 40. & Remed. 5. numer. 9. Decian. lib. 8. cap. 1. & cap. 16. & 18. Petr. Gregor. lib. 37. in ſyntagm. cap. 1. numer. 14. Pichard. cum aliis in princip. Inſtit. de Vi bonor. raptor. numer. 2.

Notta: quod actio vi bonorum in quadruplum fuit a Prætore prœpoſita, non eſt mere pœnalis ſed mixta, quipe in quadruplo etiam ipſius rei perſecutio continetur, ut pœna tantum ſit tripli, ut probat text. in §. Vi ant. 19. Inſtit. de act. L. pretor. ait. 4. L. fin. ff. de vi bonor. raptor. notant Ric. part. 4. collect. 972. Sanch. lib. 7. de matrimon. diſp. 12. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 382. Cov. 3. variar. cap. 16. Farinac. in prax. crim. quæſt. 175. Guttier. 1. pratic. quæſt. 77. Salgad. de protect. 1. part. cap. 1. prælud. 4. Vin. in §. ex malefic. 18. Inſtit. de actionib. ubi quare in quadruplo furti, non contineatur ſimplum, in præſenti vero contineatur.

Ad numer. 4. uſque in fin. Adverte, quod ille, qui enim contractibus fiſco pernicioziſ ſe implicat, ejus ve pecunias, res que dolo malo dillapidat, non adminiſtrator, ſed interverſor eſt. Quod intellige, de rebus fiſco jam delatis, quia qui res non dum delatas, & acquiſitas ſubtrahit (puta a debitore fiſci) in duplum punitur, L. 7. Cod. de jur. fiſc. ibi: tantum aliud mulctæ nomine, quantum fuerat per fraudem ablatum, facit L. 46. §. 2. ff. hoc titul; & L. 1. §. 9. ff. de falſ. ubi abſque alia probatione fraudis adminiſtrator qui in rationibus reddendis fiſcum decepit, dupli pœna coercetur, Menoch. lib. 2. arbitrar. caſ. 586. ubi Per. ad titulum Cod. de jur. fiſc. ait, hanc pœnam dupli (adjuncto ſimplo) eſſe tripli ex ſtilo, & lege regni Hiſpaniæ, de qua & aliis pœnis, vide idem Per. ad titulum de ſuſceptor. & præpoſit. lib. 10.

Eandem reſolutio habet locum, in eo qui pecuniam exactam, & in fiſcum redactam, & repoſitam alij mutuo dedit, fœnore, nam talis punitur pœna quadrupli, ſicut & ille qui pecuniam hanc mutuo ſuſcipit, per L. 1. Cod. de his qui ex public. rationib. notat Decius lib. 8. cap. 30. numer. 5. Menoch. ſupra. caz. 586. numer. 7. & ſeq. ſed nota igitur: Hic ſingulare jus eſſe in fiſco, quod delinquentes puniantur in quadruplũ, ſcilicet in rebus fiſco antea quæſitis, ſed in non adquirẽdis in duplum, ut ſupra expoſuimus, nec incorporatis, per dict. leg. 7. & L. 46. & L. 1. ff. de jur. fiſc. Peregrin. de jur. Fiſc. lib. 4. titul. 7. num. 18. Mart. Laudenſ. de fiſc. quæſt. 8. Guazin. de confiſcat. concluſ. 13. ampliat. 18.

Tandem cum A. intellige hic, quod in du-

dubio, in tali pœna ſive dupli, vel tripli, ſeu quadrupli ineſt ſimplum, quia ſic regulare eſt, comprobat, L. ex hoc edicto, §. quærentib. ff. de publican. L. ſi cum exceptione, §. quadruplabitur, ff. quod met. cauſ. L. fin. Cod. de ſponſalib. L. 1. & 2. Cod. de pœn. fiſcalib. lib. 10; & ubique in dictis jurib. ultra Ordinar. notat Salicet. in leg. 1. Cod. de mod. & mulct. Bartol. in L. interpretatione, ff. de pœn. cum aliis. Peregrin. ſupra numer. 19; & an is qui rem fiſcalem adminiſtravit, & ex ea ditatus præſumatur, cenſeatur fraudare bona, vide Per. ad titulum de jur. fiſc. numer. 21. cum aliis.

DECISIO LXXVIII.

Pœnam tripli poſſe minui judicis arbitrio ex juſta cauſa.

Ad Regimen Tribunal. ration. fiſcal. cap. 12. & L. hodie 13 ff. de pœnis.

SUMMARIUM.

1 *Judex ex juſta cauſa poteſt augere, vel minuere pœnam legis.*
2 *Idem in pœna ſtatuti.*
3 *Lex gaudet ſecundùm rationem intelligi.*
4 *Pœna à Judice ſubrogata poteſt dici pœna legis.*
5 *Omnes pœnæ ſunt arbitrariæ.*
6 *Supradicta maximè procedunt in Senatibus, & Magiſtratibus ſuperioribus.*
7 *Probatur reſolutio principalis, cum ſeq.*
9 *Arbitrium judicis magis eſt ad minuendam, quàm ad augendam pœnam legis.*
10 *Pœna pecuniaria Fiſco applicata, faciliùs minuitur.*
11 *Gravitas criminis poſtulat pœnam legis augeri.*
12 *Cauſas minuendi, vel augendi pœnas legum; remiſſivè.*

1 Judicem poſſe juſta de cauſa augere, vel minuere pœnam legis habemus *in L. in ſervorum 10. verſic. in perſonis ff. de pœn. L. quid ergo 13. §. Pœna gravior, ff. de his qui not. infam. Bald. Alexand. & alii per text. ibi in L. etſi ſeverior 3. Cod. eodem titul. Cov. variar. lib. 2. cap. 9. numer. 8. Azevedo in L.*
* *14. numer. 5. & 6. tit. 26. lib. 8. recopilat. ubi dicit communem cum Claro in §. fin. quæſt. 85. numer. 10. atque alijs*; & idem in pœna ſtatuti *Guido Pap. deciſ. 206. numer. 9. Petr.*
2 *Caball. in reſolut. crimin. caſ. 18. numer. 6. & 13. & caſ. 19. numer. 4. Maſtrill. de Magiſtrat. lib. 6. cap. 10. numer. 131. Caball. ſupra caſ. 172. num. 38.* ubi dicunt non ideo incurri perjurium; quòd juraverit impoſitas pœnas obſervare, *juxta Auth. jus jurandum, quæ præſtatur ab his, collat. 2.* Quoniam lex ſemper rationem veneratur, & gaudet ſecundùm 3
eam intelligi; *notat Azevedo ſupra numer. 5.* Unde pœna à judice ſubrogata poteſt dici 4
pœna ipſius legis, *Bart. in L. hos accuſare 12. §. Omnibus numer. 11. ff. de accuſat. Bald. in d. L. etſi ſeverior. num. 27. Cod. de his qui not. infam. aliàs, ex quib. cauſ. infam. irrog.* atque 5
ita inquit Ulpianus *in L. hodie 13. ff. de pœn.* quòd hodie omnes pœnæ legales ſunt judici arbitrariæ intra limites rationis. Sed totum hoc intellige principaliter in Senatibus, & Magiſtratibus ſupremis, *Rebuff. in L. aliud* 6
eſt fraus 131. pag. 499. verſic. quæ intellige col. 1. ff. de verb. ſign. Bobadilla Polit. lib. 2. cap. 16. numer. 186.

Verùm *in cap. 12.* Regiminis, de quo in 7
præcedentibus deciſionibus tractavimus, obſtant verba ibi: *Será executado inviolavelmente nas peſſoas, que niſſo encorrerem*, hoc eſt: *Exequetur inviolabiliter in perſonis, quæ hoc incurrerint.* Quibus verbis videtur omnem poteſtatem arbitrandi judicibus auferre, nec eos à verbis legis recedere poſſe; *L. 1. §. Si is, qui navem, in verſic. in re igitur dubia, ff. de exercitor. act.* Adhuc tamen arbitrari licet 8
non offendendo mentem, quinimo nec verba legis; ait enim: *In perſonis, quæ hoc incurrerint*: igitur arbitrium manet an incurrerit, vel non, & in hoc dubio intrat pœna arbitrij; item lex conſiderat dolum, *ut diximus deciſ. 76. à numer. 6.* Ergo iterum circa doli excuſationem arbitrium militat. Unde ſuper lege

Caſ-

Caſtellæ 18. *titul.* 5. *lib.* 9. *recopil.* quæ ſimilibus verbis jubet pœnam hanc tripli preciſè obſervari, tenet *Anton. Cabreros in tract. de triplis, cap.* 25. *per totum*, poſſe nihilominus ad arbitrium reduci; & ſic Ego (cùm valde juvenis *Matriti* eſſem) vidi practicatum in Conſilio Fiſci Regij, judicante cum aliis doctiſſimo *D. Joanne del Caſtillo*; quam æquitatem juvat *Bobadilla Polit. lib.* 5. *cap.* 6. *numer.* 28. *in fine*, dum eam legem multum duram vocat; quidquid juſtitiam ejus defendat *Eſcob. de ratiocin. cap.* 42. *numer.* 18. *in fine.*

9 Intelligе autem hoc arbitrium regulariter eſſe ſolum ad minuendum illam pœnam, non verò ad augendum; ita pulcherrimè notat *Bobadilla Polit. lib.* 2. *cap.* 3. *numer.* 28. etenim in jure rigor eſt odioſus, lenitas favorabilis; quod & probat *per Authent. de judicibus*, §. *Oportet, ubi gloſ. videri, collat.* 6. & per alia jura egregia; addit *Azevedo in d. L.*
10 14. *titul.* 26. *lib.* 8. *recopil.* faciliùs minui pœnas pecuniarias Fiſco applicatas, tam ante, quàm poſt ſententiam. Dixi, *regulariter*, quia aliquando poteſt accidere quòd immanitas
11 falſitatis, vel alterius criminis, aut ſpecialis ratio poſtulet trangreſſionem legis in maiorem pœnam, *L. aut facta* 16. §. *fin. L. capitalium* 28. §. *Famoſos, ff. de pœn. & utrobique DD. notant. Petr. Caball. in reſolut. crimin. caſ.* 18. *numer.* 6. *cum ſeq.* dummodo tamen pœna non excedat quadruplum ultra ſimplum; etenim pœna legalis, aut ſtatutaria non poteſt quadruplum excedere, §. *Omnes autem Inſt. de action.* ubi eleganter de more olim explicavit in noſtra inſigni *Conimbricenſi* Academia ſemper memorandus Præceptor Rodericus Lopes à Veyga *in privatis ſcholijs ad illum titul.* & noviter Petrus Caballus *in reſolut. crimin. caſu* 56. *numer.* 129. inquiens illum text. loquentem in civilibus, procedere ex identitate rationis etiam in criminalibus, *juxta L. omnem, & L. tam in contractibus, cum utrobique notatis, ff. de judic. & notant DD. in d.* §. *Omnes.* Et denique
12 cauſas minuendi, vel augendi legales pœnas, vide *in d. L. aut facta* 16. *ff. de pœn. gloſ. verbo, oneraſſet, in d. L. quid ergo* 13. §. *Pœna gravior. ff. de his qui not. infam. Rebuff. in dict. L. aliud eſt fraus, pagin.* 498. *in fin. verſic. cauſa, Guido Pap. d. deciſ.* 206. *à num.* 14. *Tiraquel. in integro tract. de pœnis temperand.* Iterum verò moneo quod dixi *deciſ.* 76. *numer.* 13. ad excuſandum à pœna tripli, de qua agimus, non ſufficere qualem rationem, quæ in alijs pœnis ſolet excuſare, vide ibi.

Secundum ſupradicta in caſu occurrenti, *Antonium Freyre de Andrade* Theſaurarium Conſulatùs Baſilicæ publicæ Civitatis de *Faro* Regni *Algarbiorum*, condemnavimus in Conſilio in minori pœna pro arbitrio, quoniam à dolo aliquo modo poterat excuſari. Apud *Emmanuelem de Abreu* Scribam exequutionum Tribunalis rationum fiſcalium, die 25. Auguſti an. 1657.

ADDITIO.

Vide Gregor. Lop. L. 8. titul. 31. part. 7. Gloſ. 1. Ricc. part. 3. collect. 561. Villalob. in ærar. comm. verb. pœna, numer. 39. Avendan. cap. 16. prætor. lib. 2. numer. 3. Carleval. de judic. tom. 2. diſput. 13. & 16. Guttier. pratic. lib. 4. quæſt. 46. per totam. Math. de re Criminal. controverſ. 21. per totam. Peregrin. de jure fiſc. lib. 4. titul. 8. numer. 14. cum ſeq. Farinac. fuſiſſimè in prax. quæſt. 17. ex numer. 10. ubi plures refert. Gratian. in reg. 344. per totam, Per. in L. 9. titul. 16. lib. 8. Ordinam. Gloſ. 1. Luc. de Pen. in L. 1. Cod. de Dezertorib. lib. 12. ubi pleniſſime.

Ad numer. 1. vide DD. ſupra, & adverte, quod judex ex juſta cauſa pœnam a jure ſtatutam moderare poteſt, ut limitat ſex modis Fęlin. in cap. qualiter, & quando §. licet autem, de Accuſat. numer. 31. cum ſeq. ubi etiam ponit ſeptem cauſas alterandi pœnam vel mutandi, & circa mitigationem pœnarũ, vide fuſius, & ad ſaturitatem per Tiraquel. tract. de pœnis, & quæ pœna erit imponenda facta pœnæ diminutione ex cauſis, vide per Carer. in pratic. crim. §. homicidium, num. 120. cum pluribus ſeq. Item indiſtinctè an poſſit judex delicti pœnam moderare, vide per eundem ibi numer. 123. uſque ad fin. ubi ponit octo limitationes, & numer. fin. relative, an judex poſſit ſtatuariam minuere; vide Menoch. de arbitr. judic. quæſt. 96.

Ad numer. 2. & 3. Notta: quod reſolutio ſupra non ſolum procedit in pœna commiſſa ex delicto publico, ſed etiam ex privato, ſive procedat judex ex officio, ſive ad inſtantiam partis, ut tenent DD. ſupra in princip. & ſpecialiter Farinac. ubi ampliat, ut procedat non ſolum in pœnis legalibus ſed etiam in ſtatuarijs, & conſuetudinariis, & etiam ſi judex juraſſet ſervare ſtatuta, & etiam in pœnis impoſitis ipſo jure, & aliis pluribus modis ampliat, & poſtea limitat, itidẽ quod ex juſta cauſa pœnam augeri poſſe, oſtendit Joann. Gratian. in reg. 344. per totam.

Cauſas autem, quæ moveri poſſunt judici ad pœnas temperandas, tradunt latiſſime Fa-

Farinac. quæſt. 17. cum multis ſeq. Tiraquel. in tract. de pœn. temperand. Clar. quæſt. 60. ubi Bajard. in princip. Bernard. Dias reg. 371. Gutier. lib. 4. praticar. cap. 16. numer. 12. & Bobadilh. in politic. tom. 1. lib. 2. cap. 21. numer. 147. & ſe duo millia earum cumulaſſe teſtatur; qualitates vero, propter quas tranſgredi ſanctiones legis poſſunt, acriuſque in maleficos animadverti, colligere licet, ex L. aut facta 16. ff. de pœnis. nonullaſque refert Farinac. quæſt. 18. numer. 63. Gail. de pac. public. lib. 2. cap. 9. numer. 24. cum aliis.

Ad numer. 4. uſque ad 6; Adverte, quod temperandi, ſive mitigandi pœnam ſine cauſa poteſtas in judice recadere non poteſt, quia cum ſit diſpenſatio legis non pertinet ad eum qui eſt miniſter inferior, atque illius, executor text. in cap. non ſolum, cap. qui malos, 23. quæſt. 5. Bobadilh. lib. 2. Politic. cap. 2. numer. 54. verſ. por eſto. Xamar. de offic. judic. quæſt. 16. numer. 20; quia in arbitrio ipſius non reſidet pœnæ diminutio vel augmentum, L. 1. §. quorum 4. ff. ad Turpil. L. ordin. in princip. ff. ad Municipal. L. ſi operis publici, Cod. de pœn. cap. ſi quem pœnituerit, §. notand. 1. quæſt. 7. Cujus rei rationem tradit Divus Thom. 2. 2. quæſt. 67. art. 4. & eam exponit Math. de re crim. controv. 21. ubi vid. numer. 12.

Sed tantumodo talis poteſtas remittendi, ſive mitigandi ipſius pœnam ſolius Principis eſt, vel ejus cui ſpecialiter conceſſerit, text. in L. relegati, & L. ad beſtias, ff. de pœn. §. plane, Inſtit. de jur. natural. tenent Bozius titul. de principe, numer. 227. Roland. conſil. 4. numer. 51. Vol. 3. Tiber. Decian. tract. criminal. titul. de abolit. numer. 94. Surdus conſil. 53. numer. 8. Seſſe de inhibitione, §. 5. cap. 1. Farinac. in prax. quæſt. 6. Guazin. de defenſ. reor. 2. cap. 9. numer. 2. & 8; & ratio diferentiæ in eo ſtat, quia in his quæ ſunt determinata ſecundum legem divinam, vel humanam non eſt judicis miſericordiam facere, quod eſt idem, atque quod dixerat Imp. in Aut. de judic. §. oportet, nempe quod judex non debet eſſe clementior lege, ut confirmat D. Thom. ſupra.

Notta: quod judex non poteſt recedere a pœna legis, vel conſuetudinis ſine cauſa, imo ſi eam lenierit, aut omnino remiſerit (quod effectu juris idem eſt) per text. in L. ſervos in fin. Cod. ad leg. Jul. de Vi public; ſe conſcius criminis oſtendit ipſius, text. in L. 2. Cod. de comerc. & mercator. quem ad hoc ſingulare eſt, ut notat Bald. text. in cap. negligere 2. quæſt. 7. ex quibus, eiſdem pœnis ſubjicitur judex quibus delinquens tenebatur, text. in L. nulli in fin. Cod. de Sacram. Baptiſm. reiter. L. 1. in fin. Cod. de pagan. L. Chriſtianis 6. Cod. eod. de quo late per Xamar. de offic. judic. 1. part. quæſt. 17. Bobadilh. lib. 5. Politicor. cap. 3; & in quibus pœnis cadant, extra ſupoſitis; vide Math. de re crim. d. controverſ. 21. numer. 19. uſque ad numer. 23.

Amplius, quod ſicut ex juſta cauſa judex (ut ſupra expoſuimus) bene poterit pœnam temperare, aut in totum remitere, L. hodie 13. ff. de pœnis; ita pariter pœnam augere ex juſta cauſa, ut in dict. leg. hodie. probatur, & in L. quid ergo 13. §. pœna gravior, ff. de his qui notant. infam; L. aut facta, ff. de pœn. omnia per rationem regulando text. in L. proſpiciend. 11. in princip. ff. de pœn. probant Clar. in §. fin. quæſt. 60. ubi Bajard. late Farinac. quæſt. 17. num. 10.

Ad numer. 7. uſque ad 11. Quæres an judex poſſit, ante irrogatam pœnam, augere, minuere, vel ſuper ea componere, & adverte, quod ſi lex in arbitrio judicis pœnam repoſuit, vel nullam certam pœnam conſtituit, poterit judex moderare pœnam arbitrio ſuo, L. 1. §. expilatores, ff. de effractorib; & L. 1. in fin. princip. ff. de jur. deliberand. & L. hodie, ff. de pœn. illam moderando a ſimilibus ad ſimilia, ex conſuetudine judiciorum, & ab aliis circunſtantiis veluti præclare explicat Decius in cap. de cauſ. num. 6. extr. de offic. de legat; cum vero lex certam pœnam imponit, & loquitur imperative, judex non poteſt pœnam minuere, Bald. in L. eum Cod. de Furt. quia judex eſt miniſter legis, ſequitur Aflict. in cap. 1. verb. & bona commitentium, numer. 165. in titul. de fratrib. de non benefic. inveſtit.

Si vero non loquitur per verba modi imperativi judex adhuc abſque cauſa non poteſt declinare a pœna legis, quia eſt ejus miniſter, & quia non debet eſſe clementior ea, alias videtur ſapientia lege, ſeu profiteri ſe ſuperiorem, ad hoc text. in dict. cap. de cauſ. extr. de offic. delegat; & in cap. licet. de pœn. & utrobique notatur, qua de re legitur Carolum 1. Siciliæ Regem ſuſpendere feciſſe judicem, qui reum pro crimine ſuſpendendum ad manus mutilationem tantum condemnaverat.

Ad numer. fin. vide Peregrin. de jur. fiſc. lib. 4. cap. 8. numer. 25. Luc. de Pen. in L. 1. Cod. de Deſertorib. lib. 12. Gram. deciſ. 23. Farinac. quæſt. 97. per plur. ſeq. Trul-

lench.

lench. lib. 8. decalog. cap. 1. dubit. 12. numer. 2. & Anton. Math. lib. 48. ff. cap. 4. & 5. Omnino videndus; nam in dict. cap. 5. plures, cauſas vulgariter probatas ad mitigandam pœnam, tamquam a jure improbatas rejicit; concludens, quod prætextu clementiæ aliqui judices in mitiorem ſententiam inclinant, contra juris expreſſas ſanctiones, quod quam pernicioſum in republica ſit experientia ipſa demonſtrat.

DECISIO LXXIX.

Circa modum, & præferentiam ſervandam per Theſaurarios, & alios Receptores Regios in ſolvendis ſalarijs, atque alijs creditoribus annuis.

Ad Regium diploma dat. 17. die Febr. ann. 1655.

SUMMARIUM.

1 *Diſpoſitum in antiquo Regimine circa materiam deciſionis.*
2 *Poſtea alteratum. Deinde declaratum, numer.* 3.
4 *Ultimo ordinatum. Et tenor diplomatis.* ibi.

1 Fiſcale Regimen, editum anno Domini 1516. ſub *Emmanuele* Rege glorioſiſſimo, *in cap.* 46. *cum ſeq. & cap.* 106. *ac* 186. certam preſcripſit formam conficiendi annuatim inventarium, ſeu Regiſtrum Regalium redditũum cum recepto, atque expenſo per Theſaurarios, Quæſtores, aliosque Receptores, item & ſolvendi creditoribus annuis cum ſuis præferentiis. Jubebat autem ſolvi primo loco ſummas deſignatas pro ſumptibus Domûs Regis, Reginæ, Principis, ac aliorum filiorum Regis. Secundo ſalaria Senatorum Senatuum Juſtitiæ. Tertio pecunias ordinatas pro ſuſtentatione locorum ultra mare, quæ tunc temporis erant arces in Africâ. Quarto debita ex proviſionibus, & chartis, quibus expreſſe declararetur quod in eis contentum deberet ſolvi integrè abſque diminutione. Quintò denique ea ſolverentur, quorum chartæ, ſeu proviſiones talem declarationem, & clauſulam non haberent; & quod ſi fiſcales pecuniæ pro omnibus his poſtremis non ſufficerent, dividerentur unicuique pro ratâ parte.

Poſtea anno 1582. die Martij 23. per
2 diploma regiſtratum in libro Regiminum (qui eſt in Conſilio Fiſci, ac Regij patrimonij) *fol.* 35. *Philippus II.* Rex Caſtellæ, qui ab anno, vel paulo antea Portugalliam invaſerat, diſpoſuit ut, non obſtante præfato Regimine, quod primum locum ſumptibus domûs Regiæ tribuerat, tales ſumptus (*Aſſentamento Regio* vocant) non niſi poſt debitum privatorum ſolveretur; ita ut ſi pro cunctis deficerent pecuniæ, potiùs Regalis ſumptus, quàm privatorum damnum eſſet. Prudenter voluit placere novis ſubditis, & ſanè cum non reſideret in hoc Regno, ſed in *Caſtella*, bona pars ſumptuum aulæ ceſſabat; at ſi pro eo quod ex aula conſervabatur, non ſatis eſſent pecuniæ, nihil tamen patiebatur Rex abſens.

Deinde anno 1605. die 20. Octobr. 3
Philippus III. diplomate regiſtrato in prędicto libro Regiminum *fol.* 314. *verſ.* ordinavit quòd primo loco ſolverentur ſalaria officialium, qui adminiſtrarent quoſcunque Regales redditus; ſecundò ſalaria miniſtrorum, ac officialium Juſtitiæ; tertio ſucceſſivè annonæ civiles, ſive perpetuę, ſive ad in vitam, (*vocamus juros, & tenças*) habita in his præferentiâ antiquitatis, additque diploma hoc ita juberi, quoniam ſecundùm jus eſt.

Verùm hic ordo, quoad annonas civiles, 4
à multis annis jam non ſervabatur; imò deficientibus in dies redditibus pro ſolutione, (quoniam multæ ob publicas neceſſitates venditæ, ac conſtitutæ ſunt noviter) quod ſuperrat ex ſalariis, dividebatur pro ratâ portione inter eas cum magno clamore priorum creditorum, ægrè ferentium à novioribus præjudicari. Quapropter *Joannes IV.* Rex, juſtitiam ſemper ante oculos habens, præcedente

dente ſemel, atque iterum conſiderata conſultatione cum noſtro Conſilio Fiſci, ac patrimonij Regij, & declarando ſe in re maximi præjudicij, ac intereſſe partium, in conſcientia miniſtrorum Conſilij propriam conſcientiam ponere, ac exonerare, tandem 17. die Febr. ann. 1655. certum præſtitit ſolutionis modum diplomate ſequenti:

EU El-REY faço ſaber aos que eſte Alvarà virem, que, conſiderando eu quanto carregados eſtaõ de juros, & tenças os Almoxarifados, & outras rendas Reaes deſta minha Coroa, & que por naõ haver nelles em alguns annos rendimento baſtante para pagamento de todos, & coſtumando-ſe por eſta cauſa fazer rateamentos entre os filhos das folhas; ha muytas queyxas delles, allegando os que tem hypotheca, & conſignaçaõ mais antigua, que naõ devem ſer prejudicados pelos mais modernos: em razaõ do que, alem do que eſtà diſpoſto pelo Regimento, & Ordenaçoens de minha Fazenda, ſe paſſou ja para remedio deſtas queyxas hum Alvarà a vinte do mez de Outubro do anno de mil, & ſeiſcentos & ſinco, o qual ſe naõ guardou em todo; mandey ver a materia no Conſelho de minha Fazenda com a attençaõ, que ella merecia, por ſer de direito taõ ſubſtancial entre partes, & deſcargo de minha conſciencia. E conſultando-ſeme o que pareceo, houve por bem reſolver, que daqui em diante, ou haja muito, ou pouco rendimento nas dittas minhas rendas, & Almoxarifados, ſe pague cada anno por inteyro em primeyro lugar, o que for nas folhas do aſſentamento para minha Caſa Real, & as conſignaçoens, que nellas forem para meu ſerviço no bem commum, & defenſa do Reyno, pois he a primeyra obrigaçaõ, para a qual os Povos deraõ as dividas rendas: Em ſegundo lugar ſe pagaraõ os ordenados de quaeſquer Miniſtros da Fazenda, como deſpeza neceſſaria, que he para adminiſtraçaõ, & rendimento della. Em terceyro lugar ſeraõ pagos os ordenados dos Miniſtros, & Officiaes de Juſtiça, por ſer outroſi obrigaçaõ primeyra, com que as dittas rendas ſe conſtituhiraõ para os Povos ſerem bem regidos: as quaes obrigaçoens ſobreditas, por ſerem de Direyto, & bem publico, ſe naõ podiaõ prejudicar por vendas de juros, & impoſiçaõ de tenças, antes quando os juros, & tenças ſe conſtituhiraõ, foy jà virtualmente para lhes haverem de preceder as dittas obrigaçoens, a que as rendas primeyro eſtavaõ hypothecadas. E em quarto lugar ſeraõ pagos tambem por inteyro ſem rateamento os juros, & tenças conforme ſuas antiguidades, precedendo o juro, ou tença mais antigua ao juro, & tenca mais moderna, ſegundo as regras ordinarias de Direyto, pois pela nova venda de juro, ou impoſiçaõ de tença, ſe naõ deve prejudicar ao juro, ou tença impoſta primeyro E para os Theſoureyros, Almoxarifes, Recebedores, & outras peſſoas, que haõ de fazer os dittos pagamentos, poderem guardar eſta ordem, ſe lhes declararà nas folhas, conforme aos Padrões, o tempo em que cada juro, ou tença foy vendida, dada, & conſtituida; & ſuccedendo que ſeguindo-ſe eſta forma de pagamento, naõ chegue o rendimento de algum Almoxarifado, ou Caſa a pagar todos os juros, & tenças, os que por mais modernos ficarem por pagar, requereraõ ſeu pagamento no Conſelho de minha Fazenda, que lho farà dar em outra parte, em que haja ſobejos, ou for mais accommodada. E hey por bem declarar, que para eſte effeyto ſe reputem, como atègora ſe reputaõ por ordenados, as ordinarias antiguas, com que foraõ fundados, ou dotados alguns Conventos de Religioſos, ou Religioſas, pois a tal fundaçaõ, ou dotaçaõ ſe fez para o bem commum eſpiritual, & temporal do Reyno. E eſta forma, & ordem por ſer de juſtiça, & direyto, hey por bem que ſe guarde nas folhas, & pagamentos de todas as Alfandegas, Almoxarifados de dinheyro, trigo, & cevada, & quaeſquer cazas, & rendas Reaes de meus Reynos, & Senhorios, excepto na folha das obras pias, porque as tencas della, poſto que fundadas em alguns ſerviços, tem a natureza de eſmolas, em cuja repartiçaõ fica mais livre o arbitrio, & quando ſe daõ, he jà com ſuppoſiçaõ de rateamento, que ſempre houve nellas; & quero que ſem embargo de quaeſquer Leis, Regimento, Provizaõ, ou Alvarà em contrario, eſte valha como ley, poſto que ſeu effeyto haja de durar mais de hum anno, ſem embargo das Ordenaçoens em contrario. Joaõ Pereyra o fez em Lisboa a dezaſete de Fevereyro de mil & ſeiſcentos & ſincoenta & ſinco annos. Fernão Gomes da Gama o fez eſcrever.

REY.

Pu-

Publicatum fuit in magna Cancellariâ Regni 29. die April. ejuſdem an. 1655.

Et Latinè ſic ait, ſequendo ad unguem phraſim loquendi:

EGO Rex notum facio hoc diploma viſuris, quòd ego conſiderando quantum onerata ſunt, annonis civilibus perpetuis, & ad vitam, quæſturæ, & alij redditus Regales hujus meæ Coronæ, & quoniam aliquibus annis non ſufficiunt pro ſolutione omnium, ſolet ex hac cauſa fieri diminutio creditoribus pro ratâ portionum; une multæ ipſorum reſultant querimoniæ, allegantibus ijs qui habent hypothecam, & conſignutionem antiquiorem, ſe non debere præjudicari à novioribus; quapropter, ultra id quod eſt diſpoſitum per Regimen, ac Ordinationes Fiſci, prolatum jam fuit ad remedium harum querelarum quoddam diploma 20. die menſis Octobr. anni 1605. quod non fuit obſervatum in totum; juſſi materiam videri in Conſilio Fiſci, ac mei Patrimonij eá attentione, quam merebatur, cum eſſet juris ita ſubſtantialis inter partes, & exonerationis meæ conſcientiæ; & cum mihi proponeretur quod illi viſum fuit, juſtum habui reſolvere, quod poſthac, ſive ſint multi, ſive pauci proventus in meis redditibus, & quæſturis, ſolvatur quot annis integrè primo loco illud quod eſt pro ſumptibus meæ Aulæ; item & conſignationes factæ pro meo ſervitio in bono communi, ac defenſione Regni; ſi quidem eſt prima obligatio, ad quam populi dederunt prædictos redditus. Secundo loco ſolventur ſalaria quorumcunque Miniſtrorum Fiſci tamquam expenſæ neceſſariæ ad adminiſtrationem, & redditus ipſius. Tertio loco ſolventur ſalaria Miniſtrorum, ac Officialium Juſtitiæ, nam ſimiliter eſt obligatio prima, ſub qua dicti redditus fuerunt conſtituti, ut populi bene gubernarentur. Quæ obligationes præfatæ, cum ſint juris, ac boni publici, non poterant præjudicari per venditiones annonarum perpetuarum, & impoſitionem aliarum ad vitam: imo quando annonæ conſtitutæ fuerunt, virtualiter pactum fuit debere præcedi à ſupradictis obligationibus, quibus redditus antea hypothecati extabant. Et quarto loco ſolventur etiam integrè abſque diminutione annonæ perpetuæ, & ad vitam ſecundùm ſuas prioritates, ita ut annona perpetua, vel ad vitam anterior præcedat noviorem juxta ordinarias Juris regulas: etenim per novam venditionem annonæ perpetuæ, vel impoſitionem annonæ ad vitam, non debuit præjudicari prius impoſitæ. Ut autem Theſaurarij, Quæſtores, Receptores, atque aliæ perſonæ, à quibus dictæ ſolutiones fieri debent, poſſint hunc ordinem obſervare, declarabitur in inventarijs, ſeu folijs, quæ eis traduntur, ſecundùm annonarum chartas, tempus in quo unaquæque annona fuit vendita, data, & conſtituta. Quod ſi eveniat, obſervata hac formâ ſolutionis, non ſatis eſſe redditus alicujus Quæſturæ, aut Domus, pro ſolutione omnium annonarum perpetuarum, vel ad vitam, illi qui noviores ſolutionem non obtinuerint, petent ſatisfactionem in Conſilio Fiſci, ac mei Patrimonij, quod Conſilium eos faciet ſolvi in parte alia, in qua ſuperſint redditus, vel magis accommodata fuerit. Et declaro quòd ad hunc effectum reputentur, ut huc uſque fuerunt reputatæ, pro ſalarijs ordinariæ, ſeu penſiones antiquæ, quibus fuerunt fundata, vel dotata aliqua Monaſteria Religioſorum, vel Monialium; quando quidem talis fundatio, vel dotatio facta fuit in bonum commune ſpirituale, ac temporale Regni. Et præſens forma, atque ordo, quia eſt juſtitiæ, atque juris, obſervetur in folijs, ſeu inventarijs, & ſolutionibus omnium Baſilicarum, Quæſturarum, ſive ſint pecuniarum ſive tritici, aut hordei, & in quibuſcunque Domibus, & redditibus Regalibus meorum Regnorum, & Dominiorum; excepto folio, ſeu inventario operum piorum, quoniam annonæ ad vitam quæ ibi dantur, licèt nitantur aliquibus ſervitiis, habent naturam eleemoſynæ, in cujus diſtributione arbitrium eſt magis liberum: & quando illæ annonæ dantur, jam fit cum ſuppoſitione ſolvendi pro rata portionis, ut ſemper in uſu fuit. Volo quòd, non obſtantibus quibuſcunque legibus, Regimine, proviſione, ſeu diplomate in contrarium, hoc valeat tanquam lex, quanvis ejus effectus duraturus ſit ultra annum, non obſtantibus Ordinationibus in contrarium. Joannes Pereyra fecit Ulyſſipone 17. Febr. ann. 1655. Ferdinandus Gomes da Gama fecit ſcribere.

REY.

Cùm materia iſta ſit quotidiana, de communi intereſſe tot ſubditorum, ac ex præcipuis noſtri Conſilij, & ego ipſe ex illius mente, ac mandato, diploma dictaverim, & reſolutioni quæſtionum, quæ poſtea occurrerunt, adfuerim, puto me utiliter facturum, ſi per ſequentes deciſiones (ubi etiam de ejus ratione aliqua nectam) illud magis declarem.

ADDI-

ADDITIO.

Vide Add. ad Deciſiones ſubſequentes, cum hæc per ipſas melior in lucem afferatur, ac declaratur.

DECISIO LXXX.

Quomodo intelligatur quod diſponitur, conſignationes pro ſumptibus Aulæ, ac boni communis primo loco debere integrè ſolvi.

Ad diploma ſupra relatum in deciſione præcedenti.

SUMMARIUM.

1 *Rex non tantùm habet dignitatem, ſed, & officium.*
2 *Officiali debetur ſalarium.*
Ibid. *Tributa quare Regi præſtentur.*
3 *Alimenta debentur ſecundùm dignitatem.*
4 *Pax oritur ex bello.*
5 *Bellum non poteſt fieri ſine pecunijs.*
6 *Proponitur quæſtio deciſionis, deciditur, numer. 7. & 8.*
8 *Alimenta debent ſolvi anticipata.*

Ait diploma. *Solvatur quotannis integrè primo loco illud, quod eſt pro ſumptibus meæ Aulæ; item & conſignationes factæ pro meo ſervitio in bono cõmuni, ac defenſione Regni, ſiquidem eſt prima obligatio, ad quam populi dederunt prædi-*
1 *ctos redditus.* Patet hæc ratio, quia Rex non tantùm dignitatem, ſed & officium habet, quo verè Reipublicæ miniſter, ac officialis eſt, ut probat *Fr. Joannes de Sancta Maria in Repub. & Politica Chriſt. cap.* 3. cui onera incumbunt propemodum infinita, de quibus *Plato Dion. propinq. epiſt. 7. Xenophon lib. 1. de pædia Cyri, Si-*
2 *manc. de repub. lib. 9. cap.* 1. & in omnibus non ſibi, ſed ſuis debet regere, *ſecundùm Cicer. offic. lib. 1.* unde Reipublicæ potiùs ſervus, quam dominus eſt, *Senec. de clement. lib. 1. cap. 19.* circa quod multa ego ſcripſi *in excellentijs Portugal. cap. 1. à numer.* 1. & plura *in Harmon. Polit. part. 3. §. 8.* ſed officiali, & cuicunque inſervienti debetur ſalarium, & ſumptus unde vivat, *ut notatur Levit. 19. verſ. 13. Deuteron. cap. 24. verſ. 14. Matthæi 10. verſ. 5. Luc. 10. verſ. 7. Paul. ad Timoth. 1. cap. 5. verſ.* 18. Ergo ideo Regi tributa præſtantur, inquit Apoſtolus *ad Roman. 13. verſ. 6.* & populi eodem tempore, quo Reges conſtituerunt, inſimul in redditibus conceſſis conſtituerunt ei ſumptus neceſſarios; & quidem ſecundùm dignitatem, juxta ea quæ de alimentis habentur *in*
L. ſi cui 14. ibi: *Ex dignitate perſonæ, ff. de* 3
annuis legat. L. tutor ſecundum dignitatem 13. *de adminiſtr. tutor. Tiraquel. de nobilit. cap. 20. numer. 143. Surd. de aliment. tit. 4. quæſt. 18. à princip.* atque ita hæc eſt prima reddituum publicorum obligatio, ut noſtrum diploma ait.

Similiter procedit ratio diplomatis circa 4
conſignationes pro bono communi, ac defenſione Regni. Etenim præcipuus populorum finis eſt *pax optima rerum*, ut eam appellat Syl. Ital. *lib.* 11. at verò *qui deſiderat pacem, præparet bellum*, dixit optimè Veget. *de re milit. in prol. lib.* 3. ut experientia docet, *è bello enim pax firmatur*, verba ſunt Thucyd. *lib.* 1. unde Cicer. *Philip.* 7. aiebat: *Si pace frui volumus, bellum gerendum eſt: ſi bellum omittemus, pace nunquam fruemur*, & unus pro cunctis divinus Magiſter *Luc. 11. verſ. 21.* docuit: *Cum fortis armatus cuſtodit atrium ſuum, in pace ſunt ea quæ poſſidet.* Sed jam citatus Thucyd. *d. lib.* 1. be- 5
ne etiam ſcripſit: *Bellum eſt non in armis maxime, ſed in expenſis, & ſumptibus, per quos efficacia arma, & utilia ſiunt*; quæ omnia Tacit.

hiſt. lib. 4. complexus eſt, inquiens: *Neque quies gentium ſine armis, neque arma ſine ſtipendiis, neque ſtipendia ſine tributis haberi queunt.* Ergo pariter in conſtitutione Regni, ac impoſitione publicorum redditụum, impoſitum eis fuit onus expenſarum belli, tanquam prima obligatio, ut ait diploma.

6 Nunc quæritur quomodo practicandum ſit quod diſponitur eas conſignationes debere ſolvi integrè primo loco? Nam cum hę, ac ſimiles ſolutiones fiant diviſæ in quatuor partes anni, (vocamus *a quarteis*) prima ſcilicet in fine menſis Martij, ſecunda in fine Junij, & ſic deinceps; ſuppoſito quòd in prima quarta reddituum non potuerint alij creditores integrè ſolvi, dubitatur an in ſecundâ quartâ debeant refici, priuſquam illæ conſignationes Aulæ, ac boni publici de eadem ſecundâ quartâ ſolvantur, vel potius denuo ſit incipienda ſolutio ab eiſdem conſignationibus.

7 Hanc quęſtionem decidit Regimen fiſcale *cap.* 106. loquens de conſignatione Regia, ſeu Aulæ, in favorem creditorum privatorum; diſponens nil ſolvendum fore Regiæ conſignationi, donec alij redintegrētur de primâ quartâ; ſimiliterque in ſequētibus procedendum uſque ad ultimam; in qua tamen redintegrabitur conſignatio Regia totius anni, & de reſiduo creditoribus ſolvetur: cùmque per novum diploma Regimen iſtud, quoad hoc, non alteretur, videbatur obſervandum fore.

8 Sed his temporibus ego video contrarium, nempe, ſi caſus evenit, in nulla quartâ jubetur quidquam alijs ſolvi, donec illis cònſignationibus tam Regiæ, quàm publicæ (quam diximus ad Regni defenſionem) integrè ſit ſatisfactum. Et ſi aliquando cum poſteriori diſſimulatur, cum priori nunquam; quod poteſt fundari in eo, quòd quòd hæc ſit loco alimentorum, quæ anticipata ſolvi debent, *L.* 1. *in fin. Codic. quando dies leg. ced. Bart. per text.* ibi, *in L. pecuniæ numer.* 2. *ff. de aliment. & cib. leg. Molin. de primogen. lib.* 2. *cap.* 15. *numer.* 73. *Surd. de aliment. titul.* 4. *q.* 17. *à numer.* 1.

ADDITIO.

AD numer. 1. De Majeſtate, & ſuperiorate Principum, vide quæ notat P. Marq. lib. 2. de Gubernat. cap. 27. in princip. Antun. lib. 1. de Donat. reg. part. 2. cap. 2; & de illorum nobilitate, Garc. de Nobilitat. Gloſ. 48. §. 3. a numer. 1. cum aliis.

Et adverte, quod Rex non tantum habet dignitatem, & officium, ut A. hic inſinuat, ſed dicitur fons, & principium omnium honorum, & dignitatum, tenet Garc. ſupra. Tiraquel. in tract. de Nobilitat. cap. 6. numer. 1. & cap. 30. num. 7. Maſtrill. lib. 3. de Magiſtrat. cap. 10. ex numer. 99. & lib. 4. cap. 13. ex numer. 1. & præcipue numer. 99. Gratian. diſcept. tom. 2. cap. 284. numer. 4. Barboz. de Appellationib. verb. Nobilis 164. num. 2. L. 1. ubi Joan. de Plat. Cod. de dignitatib. lib. 12. Pariz. de Put. de re militar. lib. 7. numer. 11. Martin. Laudenſ. tract. de Principib. quęſt. 510. Petr. Gregor. lib. 6. de Republic. cap. 12. numer. 5; & in quo ſunt omnes honorum theſauri, Bald. in cap. 1. verſ. in princip. notabil. 1. titul. quis dicatur dux; Riminald. Junior. conſil. 5. numer. 93. lib. 1. Jacob. de Franch. titul. de feud. qui dare poſſ. numer. 46. Joan. Vicent. de Anna. allegat. 57. numer. 2. Valenſuel. conſil. 201. numer. 83. & 84. cum ſeqq.

Ad numer. 2. De Salariis quibus debeantur, ubi petenda, & quando, & quomodo peti poſſunt, vide Ricc. part. 1. collect. 179. & part. 6. collect. 2466. Ciriac. controverſ. 67. Leon. deciſ. 177. Cevall. comm. contr. comm. quæſt. 598. Eſcalon. lib. 1. Gazophil. part. 2. cap. 12. Carleval. de judic. titul. 1. diſput. 6. Salgad. part. 3. de protect. cap. 2. Sylv. de Salar. famil. quæſt. 73. Flor. de Men. lib. 1. variar. quæſt. 8. per totam.

Et adverte, quod ſalaria omnibus præferuntur, ut tenet Larr. deciſ. 85. Salgad. part. 3. Labyr. cap. 9. numer. 15. Sylv. de Salariis famulor. quæſt. 52. Amay. in leg. 5. Cod. de Profeſſorib; quæ etiam locum obtinent in concurſu creditorum, ſi expreſſam non habeant hypothecam, ut judicatum tradit Larr. ſupra numer. 5. Cujus deciſionis ratio inde procedit; nam cum ſalaria judicum, etſi ſimilia, doti, & fiſco æquiparentur, ut cum aliis tenet Barboz. in L. 1. 7. part. numer. 25. ff. ſolut. matrim. Flor. de Men. lib. 1. quæſt. 8. numer. 70. ſed cum dos, & fiſcus ſolum habeant tacitam hypothecam, ſi de expreſa non conventũ ſit, & præferuntur anterioribus tacitæ hypothecę creditoribus, non eis qui expreſſam habent, L. aſſiduis, Cod. qui potior. ut quam ita accipiunt Anton. Gom. & Çov. Gregor. Lop. P. Molin. D. Caſtilh; & alij plures, quos refert Rodrig. de concurſ. creditor. 1. part. cap. 1. de privileg. dot. numer. 6. Cov. lib. 1. variar. cap. 7. in princip. Barboz. in L. 1. 6. part. num. 5. & ſeq. ff.

ſo-

ſolut. matrimon. Gutier. conſil. 19. in princip. & allegat. 11. Fachin. lib. 3. controverſ. Roderic. de privileg. fiſc. numer. 1. & 2. Peregrin. de jur. fiſc. cap. 6. lib. 6. ſequitur quod cum ſalaria judicum, officialium, & adminiſtratorum æquiparentur fiſco, & doti, ut affirmant DD. ſupra. debent merito præferri omnibus creditoribus, qui expreſſam hypothecam non habent; alias rationes, & aliqua digna ſcitu invenies apud Larr. ſupra numer. ſeq. ubi vide.

Quare autem tributa Regi præſtantur, diçes, hæc autem illi competunt ratione ſupremæ poteſtatis, & ideo vectigalia, & tributa nulli alij poſſunt competere, quia ſane ſunt de ſummo imperio, ut dicit Bald. in L. 3. Cod. de jur. fiſc. cum aliis quos cumulat Regner. Sixtin. de regalib. lib. 2. cap. 6. numer. 14. Bobadilh. lib. 5. Politicor. cap. 5. numer. 13. Flor. de Men. lib. 2. variar. quæſt. 21. numer. 11. Unde ſolumodo ad Principem, qui ſuperiorem non recognoſcit, ſpectare ſolum talem impoſitionem, non ad alios, cum tenderet in comtemptum Principis ſi alius ea jura uſurparet, quæ omnes ad contributionem compellerent, ita DD. ſupra, & Amay. ad text. in L. Omnes. 3. Cod. de Annon. & Tribut. lib. 10.

Ad numer. 3. vide L. ſed quid, §. ſufficienter, ff. de uſufruct. Gloſ. in L. nepos proculo, verb. dignitate, ff. de verbor. ſignif. Alexand. in L. maritus, numer. 5. ff. de ſolut. matrim. ubi Barboz; & quamvis aliqui tenuerunt, quod quando reliquntur, ſeu debentur alimenta alicui ex cauſa commiſerationis, non eſſe præſtanda ſecundum, dignitatem ipſius, ſed ſolum ſecundum vitæ neceſſitatem, ex doctrina Bald. in L. maritus, ff. de ſolut. matrim. Palac. Rub. in repet. in cap. per veſtras, de donat. inter vir. & uxor. notabil. 3. §. 24. numer. 3. Chaſan. conſiderat. 87. numer. 55. Lar. in L. ſiquis a liberis, §. idem reſ ripſit. numer. 48. de lib. agnoſcend; & pro hac Baldi opinione fuiſſe judicatum, tradit Gam. deciſ. 201. numer. 4. tamen pro contraria non deſunt AA. qui videri poterunt apud Barboz. ad Ordinat. lib. 4. titul. 99. in princip. numer. 6; & ad hanc materiam conducunt, quæ tradit Caſtilh. de alimentis cap. 37. §. 1. numer. 3. cum ſeq. ubi vide. & Idem in obſervat. cap. 37. §. 1.

Ad numer. fin. vide P. Molin. tract. 2. diſput. 616. numer. 10; & attende, quod alimenta in principio enim anni ſolvi debent, ita Mier. de Maiorat. part. 4. quæſt. 28. numer. 19. Franch. deciſ. 153. numer. 1. Valencuel. conſil. 197. numer. 47. Solorzan. de jur. Indiar. lib. 3. cap. 24. num. 19. tom. 2; & per tertias anticipatas in Catalonia dari, teſtatur Fontanell. de pact. nuptial. clauſul. 6. Gloſ. 2. part. 3. numer. 61.

Adverte, quod talia alimenta in principio anni de jure debentur, ſi annuatim relinquantur, L. nec ſemel 12. ff. quand. dies legat. Ced. Tondut. de penſ. cap. 7. num. 19; ubi quod in tali caſu medietas in principio, & alia in fine anni debeatur, Burratt. deciſ. 891. numer. 3. Altograd. conſil. 84. numer. 130. lib. 1. ubi quod de menſe in menſem, vel de trimeſtri in trimeſtre ſolvi debeant, Thomas. de tutorib. & Curat. titul. 18. numer. 156. fol. 176. Caſtilh. obſervat. de Aliment. cap. 26. numer. ſin.

DECISIO LXXXI.

De quibus conſignationibus boni communis, ac defenſionis Regni intelligatur prædictum diploma.

Agitur de exactione pecuniarum per tributa, ſeu alio modo pro bello, vel alia neceſſitate publica.

Ad idem diploma.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus. Reſolvitur num. 2.*
3 *Gratia Regis dat meritum.*
4 *Reſpublica eſt ſocietas.*
5 *Ad ſocietatem omnes debent contribuere, neque valet in ea pactum continens inæqualitatem.*

X 2 6 Ad

6 *Adverſus inculcantes alienas pecunias pro neceſſitate communi.*

Ibi. *Satanas offert aliena, bonus miniſter propria.*

7 *Tributa facilè ſolvuntur, ſi adſint quatuor qualitates, & numer. ſeq.*

1 SI conſignationes pro bono communi, ac defenſione Regni primo loco, ante id quod privatis debetur, ſolvendæ ſunt, ut diploma, de quo agimus, diſponit generaliter, & diximus deciſione præcedenti, eveniet tandem privatis nil ſolvendum fore, cum neceſſitates publicæ in dies creſcẽtes tot conſignationes expoſtulent, ut pro ſolis eis conſtituta vectigalia, & redditus non ſufficiant.

2 Quare in caſu occurrenti conſignandarum pecuniarum pro nova neceſſitate publica, reſolvit noſtrum Conſilium, diploma ſolummodo procedere in conſignationibus antea factis ab antiquo quaſi naſcentibus cũ Regno, quales ſunt pro ſuſtentatione, munimine, ac præſidio arcium Regni; pro expẽſis armorum, quæ in eodem Regno fabricantur, fodinisque ferri, ac aliorum metallorũ, quas inter nos habemus; pro extructione navium, & carbaſo colendo; pro locorum Africæ proviſione, ac ſimiles: novas autem conſignationes pro occaſionibus emergentibus præferendas fore non ſolùm à ſalarijs, ſed etiam ab annonis tam perpetuis, quàm ad vitam: etenim contrarium eſſet valde iniquum.

Circa quod aliud referam in noſtro Conſilio decretum. Cum ab hinc duobus annis opus eſſet pecunijs pro quadam neceſſitate, & domus Confraternitatis Miſericordiæ civitatis *Portucalenſis* haberet viginti & quinque aureorum mille ad emendos redditus in anniverſarios, ac alia pia opera, voluit emere mille ducentos & quinquaginta aureos annonæ, pretio viginti pro uno: ſi ei venderentur in eadem ſummâ, quæ in quæſtura ejuſdem Civitatis conſignata erat pro extructione navium; dummodo venderentur cum eadem prærogativa præferentiæ, quam habebat conſignatio. Annuit Rex, & loco illius ſummæ venditæ tantundem noviter impoſuit per conſignationes diviſas in variis quæſturis; & cùm exactores Regij vellent ex quæſtura Ulyſſiponenſis domus de *Madeyra* (hoc eſt ubi ligna vectigalia ſolvunt) ſummam ibi conſignatam exigere ante omnes creditores cum præferentia debita conſignationi Regiæ pro bono communi; Comitiſſa *de Sarzedas,* quæ ibidem habebat annonam ad vitam, & tanquam novior manebat excluſa ob defectum reddituum, oppoſuit præfatam cõſignationem antiquam *Portucalenſem* non potuiſſe vendi, atque iterum ſuſcitari in præjudicium tertij: aliàs daretur locus fraudi, ſi Rex venderet antiquas eo modo, quo illam vendidit, & imponeret novas, per quas tandem omnes creditores, ut non privilegiati, exploderentur, ſed noviter ſuſcitatam noviſſimum debere locum habere, tanquam privati. Quod placuit Conſilio, & fuit inde translata ad aliam partem, in qua nemini noceret.

Ratio ſupradictorum eſt, quia non tantùm 3 ſalaria, ſed & annonæ poſſidentur, legitimè titulo oneroſo; perpetuæ quidem emptæ pecuniis in rebus publicis jam olim expenſis, ad vitam verò, comparatæ ſervitiis quorum etiam cauſa oneroſa eſt, ut probavi *deciſ.* 20. *n.* 20. imò & ſi aliquid ex merâ Principis gratiâ ſit donatum, meritis quoque comparatum dicitur; *non eſt maius meritum, quàm gratiam inveniſſe regnantium; nam quibus fas eſt de cunctis optimos quærere, videntur ſemper meritos elegiſſe:* ſcripſit Rex egregius Theodoricus *apud Caſſiodor. variar. lib.* 1. *epiſt.* 43. Non eſt igitur cur jure ſuo hi ſoli priventur, prætextu publicæ neceſſitatis, ad quam omnes vaſſalli pro viribus contribuere tenentur. 4 Eſt profectò Reſpublica civilis ſocietas ordinata ratione in communem utilitatem, *ut conſtat ex Cicer. in lib. de Rep. lib.* 1. *Div. Auguſt. de Civit. Dei, lib.* 19. *cap.* 21. *Simanc. de Repub. lib.* 2. *cap.* 1. *&* 2. ad ſocietatem verò omnes ſocij debent concurrere, *L. ſi non* 5 *fuerint* 29. *ff. pro ſocio:* habet nanque ſocietas jus quodammodo fraternitatis, *L. verum* 63. *ff. eod. titul.* at inter fratres æqualitas ſervanda eſt, *Authent. de nupt.* §. *Illud quoque penult. collat.* 4. ita ut inter ſocios non valeat pactum inæqualitatem continens, *d. L. ſi non fuerint, in princip. &* §. 1. ubi talis ſocietas vocatur leonina; neque in foro conſcientiæ ſervari poſſe affimant, & communem doctrinam teſtantur *Cov. variar. lib.* 3. *cap.* * 2. *numer.* 3. *verſ. huic concluſioni, poſt med. & Mantic. de tacit. lib.* 6. *tit.* 4. *num.* 7.

Quamobrem deteſtandi ſunt fuci quidam, qui, quum nihil egregium per ſe præſtent, alienis laboribus, & pecunijs inſidiantur, falcemque in meſſem ejiciunt, cujus ipſi ſementem non fecerint, pretextu publicæ cauſæ ſuſurrant, mella devorantes; prædicãt honeſtum quod fingunt utile, ac ſua cuſtodientes, aliena inculcant, ut occurratur neceſſitati: *Mutuare annonarum redditus,* Miniſter bonus offert propria offerentem aliena *Satana* Dominus vocavit, *Matth.* 4. *verſ.* 10. 6

Hæc

Hæc omnia tibi dabo-tunc dixit ei Jeſus: Vade Satana. Tributa (*aſpera in vulgi auribus vox*, ut inquit Lipſ. *Polit. lib.* 4. *cap.* 11.) facilè conferuntur, & ſolvuntur, ſi adſint quatuor qualitates. Prima eſt neceſſitas exigendi; unde apud *Caſſiodor. var. lib.* 2. *epiſt.* 20. ha-
7 betur: *Omnes decet gratanter impendere quod publicas vident utilitates poſſe reſpicerè: quando neceſſe eſt hæc membra ſentire quod corporis ſumma ſentitur.* Secunda æqualitas in ſolvendo; unde idem *Caſſiodor. lib.* 7. *epiſt.* 41.
9 ſcribebat: *Tolerabile ſit omne, quod æquali ordine diſponitur, quia diviſum onus ſub communione ſubjectos certum eſt non gravare; pars enim extrema ad unumquemque redit, cum ſumma univerſos incluſerit*; contra verò apud *Saluſt. in Catilin.* dicebatur: *Quis mortalium, cui virile ingenium eſt, tolerare poteſt, illis divitias ſuperare, quas profundant in extruendo mari, & montibus coæquandis, nobis rem familiarem etiam ad neceſſaria deeſſe? illos binas, aut amplius domus continuare, nobis larem familiarem nuſquam ullum eſſe?* quod iterum præcitatus *Caſſiodor. lib.* 1. *epiſt.* 19. breviter fuit complexus, inquiens: *Ne tenuis de proprio cogatur exſolvere, quod conſtat idoneos indebite detinere.* Tertia, rectitudo in ex-
10 pendendo; nam *Quidquid ex ordine tribuitur, diſpendium non putetur*, docuit proximè nominatus Auctor *lib.* 2. *epiſt.* 6. at ex diverſo: *Magnum ſcelus eſt rem pauperum præſtare divitibus, & de ſumptibus inopum acquirere favores potentum; arenti terræ aquam tollere, & flumina, quæ non indigent, irrigare.* Verba
11 ſunt Iſidori *lib.* 3. *de ſum. bon.* Quarta denique, miniſtrorum fides, & juſtus modus in exigendo; populos non tam vexat inopia, quam exactionis crudelitas: minus oderunt hoſtes, quàm ſuos furaces. De his optimè *Saavedra in idea Principis ſymbolo 67. ad fin.* ac ego plura dixi *in Harmon. Polit. p.* 3. §. 8.
12 Hoc eſt verum arbitrium; quoniam ſi ſupra memorata obſerventur, pendent ſubditi, *ac quidquid ſub lætitiâ penditur, accipientis laudibus applicatur :* notat Caſſiodor. *lib.* 2. *epiſt.* 38. è contrario autem Tacit. *hiſt. lib.* 3. docuit quòd Principes *pecunijs acerbè conquirendis plus invidiæ ſibi, quàm virium addunt.*

ADDITIO.

ADverte, quod cum violentias abhoreat Deus, Ezech. cap. 46. verſ. 18. & riguroze puniat, Proverbior. cap. 11. verſ. 24. cuncta in terris ita ordinavit, & Reges creavit ad defenſionem vi oppreſſorum, Quipe a Deo datum eſt regimen principibus temporalibus hoc tantum fine, qualitate, & attributo; ut populum, Rempublicam, & Vaſſallos defendant a violentiis, eosque in paçe, & quiete conſervent, & tueantur, ut latiſſime probat Salgad. in tract. de reg. protect. 1. part. cap. 1. prælud. 1. a numer. 4. cum ſeq. & iterum prælud. 3. a n. 5.

Propter quod tributum Principibus perſolvendum admonet Urbanus Papa in cap. tributum 23. quęſt. 8. ibi: pro paçe, & quiete qua nos tueri, & defendere debent Imperatoribus perſolvendum, &c. & Divus Thomas in Epiſtol. ad Roman. homil. 25. cap. 13. Lect. 1. ibi: Principes tributa recipiunt, quaſi ſtipendia ſui miniſterij: laborant enim ad omnium paçem, & quietem ſervandam, peccant autem Principes ſi utilitatem populi non procurant, & Luc. de Penn. in L. quicumque Cod. de Omn. agro deſerto, lib. 11.

Extende prædictam reſolutionem, primario, & principaliter inter Principes Chriſtianos, ad defentionem Eccleſiæ, nam hinc præcipuum officium principum, & Regum piorum eſt, eccleſiam, ipſius immunitatem, dogmata, & perſonas eccleſiaſticas defendere, atque tueri, ut ſcripſit Divus Auguſt. Epiſtol. 48. 50. & 165. idem teſtatur Divus Izidor. in cap. principes 23. quæſt. 5. in verſ. principes.

Nam cum boni Principis ſit omnia, quæ ad eccleſiaſticam functionem ſpectat, tueri, ac protegere, ut affirmat text. in cap. boni Principis. 96. diſt; cum tranquilitas, & pax in eccleſia ipſorum Principum ſtudij, & Religionis interſit, text. in cap. bene. §. Sancta Synodus, 96. diſt; & hanc in ſuper obligationem profitētur Principes Chriſtiani in Aut. quomodo opporteat Epiſcop. §. nos igitur. Collat. 1. verſ. nos igitur. & in L. unic. Cod. nemini liceat ſignum ſalvator. confirmat Divus Thom. in tract. de regimin. Princip. cap. 14. & 15. verſ. quia igitur. ideoque ad illius defenſionem, & conſervationem tenetnr, & tandem varia circa hanc materiam, accurate conjecit plurima circa munus Principis temporalis in proctetione Eccleſiæ, vide Valenſ. Velaſq. in diſcurſu ſtatus, & Belli, part. 2. conſid. 2. a numer. 48. cum ſeq. Anaſtaz. Germ. de Sacrorum immunitat. lib. 3. cap. 13. numer. 73. & cap. 17. num. 32. & 33.

Et ratio hujus eſt, quia cum Princeps ſe habeat ad inſtar tutoris, ut tradit Hieronim. Vi-

Vide lib. 2. de Reipublic. dignitat. & Simanc. lib. 3. de Republic. cap. 4. numer. 2. & fuit ſententia Platonis dialog. 11. de legib. Senec. lib. 1. de Clementia cap. 4. Solorzan. de gubernat. Indiar. lib. 3. cap. 3. numer. 23. facit quod tradit Carol. Paſcal. in obſervat. ad Cornel. Tacit. lib. 1. annal. pag. 17. verſ. dicens quibus mandata eſt reſpublica, in his verbis: ſciant ſe eſſe tutores, non dominos eſſe: cum ſeq. & ut talis noctu dieque laborare debet ope, & conſiliis, L. 3. ff. de offic. Præfect. vigil. ut tradit Guillem. Rovill. lib. 3. de juſt. & injuſt. in proœm. numer. 2. ſicut tutor ad tuendum pupillum propter finē, ad quem datur, ut reſolvit text. in L. 1. ff. de tutelis. ubi DD.

Coroboratur ex illa comparatione quam tradit Joan. Petr. Cermenat. in rapſod. de rect. Regni adminiſtrat. cap. 28. ex Ariſtol. lib. 2. de Cælo & mundo, nam cum inter ſubjectos populos quandam ſolis imaginem referat Princeps, ita debet in ſuos omnium bonorum quoad ejus fieri poſſit efficientiam effūdere, quemadmodum in res omnes creatas ipſe ſol facit, facereque in ſubditorum utilitatem, quod in filiorum, ut ex leg. pactū, ff. de pact. L. fin. Cod. de fid. comiſſ. tradit Andr. de Iſern. lib. 3. rubric. de Succeſſ. filior. comit; cum ſit publicus, & piiſſimus pater, ita ſe appellat Imperat. in L. ſi quis in ſuo, Cod. de inoficioſ. teſtam. & in Aut. ut Judic. ſine quoquo ſuffrag. §. eos. collat. 2. Pariſ. de Put. de ſindicat. cap. 1. de exceſſib. Reg. numer. 77. D. Thom. lib. 3. de regimin. Princip. Franciſc. Topius tract. de poteſt. Princip. ſecular. §. 6. numer. 18. Hieron. Gigas de crimin. Læzæ majeſtat. quæſt. 7. numer. 4. ac ideo propter has, & ſimiles rationes ad illius defenſionem, & conſervationem tenetur, & hæc ſufficiant pro numer. 1. & 2.

Ad num. 3. & 4. Adverte, in Monarchiis in quibus Princeps juſtus eſt, qui diſtribuit honores, & præmia, hoc debet efficere potius honoribus benemeritos, a ficiendi quam numeriæ utilitatis. Qua de cauſa Romana Reſpublica maiorem numerum habuit Ducum inſignium, ſtrenuorum militum, & ſenatorū Sapientium, ac prudentum, & eminentium Juriſconſultorum, ac eloquentiſſimorum oratorum, quam cæteræ Reſpublicæ barbaræ, græcæ, aut latinæ, quia non ſolum afficiebat præmiis honoris, ſed arcus triūphales, & marmoreas ſtatuas erigendo in urbe, & provinciis, ut memoria illorum, qui gloriose vizerant, & honores meruerant, geſſerant que in perpetuum haberetur, L. 1. Cod. de ſtat. & imaginib. L. deſertorem, §. qui militiæ, ff. de re militar. L. 1. Cod. de Veteran. lib. 12. tenet Plin. lib. 7. nat. hiſtor. cap. 28, & lib. 33. cap. 2. Alexand. Surd. lib. 3. de morib. & ritib. gent. cap. 10, Lambert. de jur. Patronat. lib. 3. quæſt. 5. art. 4. numer. 1. Petr. Gregor. ſyntagm. jur. univerſ. part. 2. lib. 19. cap. 3. numer. pen. & fin. & cap. 4 numer. 4. & ſeq. Ribadneir. lib. 2. de principe Chriſtian. cap. 7. Bobadilh. lib. 4. Politicor. cap. 2. numer. 75. & lib. 5. cap. 4. numer. 13. cum alijs; ſed ad arbitrium ejus qui merebatur remittebatur conſequutio præmij; & ita is, qui legione inimicorum rupta viciſſe conſtabat, concedebatur electio triumphum publicum petendi, vel ad minus honorificum aliquem gradum in Republica, & unum, vel aliud non poterat ei deficere; ut confirmat Jacob. Guttier. lib. 3. de veter. jur. Pontific. cap. 8.

Notta: quod cum honor ſit virtutum, & meritorum præmium, L. contra publicam in fin. ff. de re militar. L. 1. Cod. de offic. magiſtr. offic. notat Ariſtol. lib. 4. Ethicor. cap. 3. Medic. tract. de definit. 42. numer. 22. Unde Principum obligationem eſſe honores, & beneficia benemerentibus perſonis cōcedere, idque plurimum cavetur diſpoſitionibus, L. 1. in princip. ff. de cenſibus. L. 1. §. 3. ff. de jur. immunitat. L. cum qui 58. verſ. habita. Cod. de decurionib. lib. 10. notant Joan. de Plat. in L. agentes, numer. 1. Cod. de præpoſit. agent. in reb. lib. 12. & Andr. de Iſern. lib. 1. commentar. ad conſtit. Neapolitan. titul. 73. Gregor. Lop. in L. 71. titul. 18. part. 3. Gloſ. fin; nam vita hominum ſic eſt, ut quemadmodum ad maleficium nemo conatur, niſi ſpe, ac emolumento accedere, Gloſ. in L. qui juraſſe, §. ſi pater, & in princip. verb. non videatur, & de jur. jurand. ex Alexand. conſil. 74. num. 4. lib. 1. tradit Lācellotus Galliæ de ſtatutis, verb. viginti in princip. numer. 18. Roland. a Vall. conſil. 45. a num. 31. lib. 1; ita pauci poſt genus humanum creatum reperti ſunt qui aliquam ſcientiam vel opera, & actiones deguſtare vellent, nulla præmiorum ſpe oſtenſa, Reipublicæ utilitatibus, & comodis inſervierint, quique laboribus ſuſceptis, periculiſque additis nullam rerum geſtarum mercedem, aut certe gratiam deſiderarent, etenim honos alit artes, omneſque incendimur ad ſtudia, & gloriam, dicente Tit. Liv. lib. 4. ibi: Nihil non aggreſſores homines, ſi magnis conatibus magna præmia proponantur.

Et hac de cauſa dixit Xenophon in Tirannico, quod honores eam vim habent, quod ipſos

ipſos appetens non dubitat omnes ſufferre labores, & pericula, ut illos aſſequatur, & in hoc anteire hominem rationis participem animantibus cæteris, nec erit tam difficile, & inſigne facinus, quod homines non audeant ſi condigna præmia propoſita perſpexerint; in Republica enim in qua maiora ſunt præmia, & honores fuerint propoſiti benemerentibus maior numerus reperietur hominum, qui gloriæ ſtimulis accenſi, & deſiderio conſequendi agitati, conatu omni benemereri procurent ſecundum Thucxid; nam auctis honoribus augentur animi ad ardua, & inſignia opera, ut ſentit Plin. in panegyric. ad Imp. Traian. Simanc. l. 9. de republic. cap. 20. numer. 15.

Ad numer. 5. uſque ad fin. Adverte, duplicem eſſe ſocietatis ſpeciem, una quæ appellatur ſocietas publica, quæ conſtituta eſt a natura inter omnes homines, teſte Florentino in L. ut vim 3. ff. de juſt. & jur; ubi ait, quod cum natura inter nos cognationem quamdam conſtituerit, nefas eſt hominē homini inſidiari, & ſtudere debent potius homines hominem juvare, quam ipſi nocere, L. 1. ff. de pericul; & comod. rei vendit; & intereſt hominis hominem beneficio proſequi, L. ſi ſervus ea lege, ff. ſerv. exportand; quæ publica ſocietas poteſt hodie limitari, ut locum habeat inter homines ejuſdem ſectæ.

Altera eſt ſocietas privata, quæ ad exemplum publicæ ſocietatis eſt redacta inter aliquos particulares in vim contractus, de qua loquitur Juſtinian. in princip. Inſtit. de Societat. & Conſult. in titul. ff. pro ſocio, & A. tangit in præſenti, proclaritate, hæc ſocietas poteſt ita deſcribi, quod ſit duorum ſive plurium conventio, animo contrahendæ ſocietatis honeſte contracta de bonis fortuniſque ſuis ad uberiorem quæſtum, & comodiorem uſum, hanc definitionem (paucis a nobis additis) ſcripſit ex Marco Tullio, orat. 5. in verrem, poſt Azonem in Summ. Cod. pro ſocio. Franciſc. Baduiln. & Hotoman. ad titulum ff. pro ſocio. Pichard. cum aliis Inſtit. ad titulum Inſtit. de ſocietat. in rubric. num. 3. P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 411. numer. 2. Gom. 2. variar. cap. 5. ubi Aylon. Soto lib. 3. de juſt. quæſt. 6. cum aliis.

Adverte, quoniam cum ſocietas quædam ſit veluti fraternitas ut A. inſinuat, & aliqui in prædicta definitione addunt illam particulam (cum æquali lucro & damno,) ut Pichard. ſuprad. numer. 3. qua propter ſi nihil ſocij definierint, ſeu pactū fecerint, æquales debent eſſe partes ſociorum in damno, & in lucro, ut A. ait ex L. ſi non fuerit in princip. ff. pro ſocio. ub. Ordinar. quibus add. Ordinat. noſtra reg. in 4. titul. 34. §. 9. & concordat apud Hiſpanos L. 3. & 4. titul. 10. part. 2. tenet Fachin. controverſ. lib. 2. cap. 94. verſ. tertium P. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 415. verſ. quando ſocij. Coſt. in add. ad Caminh. ad form. libell. annot. 14. num. 14. & 15. P. Rebello de obligat. juſt. part. 2. lib. 15. quæſt. 7. a numer. 1. Cov. variar. lib. 3. cap. 2. numer. 3. Tuſc. lit. S. concluſ. 287. Mozius de contract. titul. de Societat. in princip. cum aliis, & ſi cōtrarium diſponatur inter ſocios eſſet quædā ſocietas leonina, quæ dicitur quando quis totum lucrum, vel maiorem partem conſequitur, ut ex Apologo Æſopi, tradit Caſtelian. Cotta in memorialibus jur. verb. ſocietas, Hern. in cap. 1. §. 1. in ultim. verb. de duob. fratrib. Cæzar Urſillis ad Aflict. deciſ. 68. numer. 6; quæ pro curiozitate talis Leonina Societas unde apellatta ſit, breviter exponam.

Unde prædicta a Fabula Æſopi Phrigij hoc nomen accepit, is enim narrat, quod Leo, aſinus, & vulpes ſocietatem contraxerunt, ut quod in venatione cæpiſſent, id inter eos tanquam commune divideretur, cum vero quandam prædam nacti fuerint, Leo imperat, ut aſinus partiatur: idem ut erat Stolidus in tres æquales portiones divizit, ſeu diſtribuit: qua ratione Leo indignatus aſinum illico dilaniavit: vulpes illic ſtabat, quam Leo rurſus partiri jubet, illa vero ut ſaluti ſuæ conſuleret; totam fere prædam Leoni attribuit, ſibi verò quandam minimam particulam reſervavit, Leo diſtributionem tamquam juſtam comprobavit, & vulpem rogavit, quinam illam dividendi rationem docuiſſet, reſpondit vulpes, ea aſini calamitas. Quamobrem Caſſius Juriſconſult. hanc Leoninam ſocietatem appellavit, cum omne comodum ad aliquem pertinet; alij vero incomodum ſentiunt, quod a Tiraquel. rellatum eſt de legib. connubialib. leg. 4. column. ultim. idemque ſcribit Connan. in commentar. jur. civil. lib. 7. cap. 130. column. 3. tandem de variis objectionib. & ponderationibus hujus regulæ, vide Mantic. detacit. lib. 6. titul. 8. num. 3. uſque ad fin. & hæc ſint ſatis por præſenti additione.

D E-

DECISIO LXXXII.

Quomodo, & ubi ſolvi debeant ſalaria Miniſtrorum fiſcalium.

Ad verba diplomatis jam relati.

SUMMARIUM.

1 *Verba diplomatis explicantur numer.* 3. *&* 4.
2 *Fructus non dicuntur niſi deductis expenſis.*

1 INquit diploma: *Secundo loco ſolventur ſalaria quorumcunque Miniſtrorum Fiſci, tanquam expenſæ neceſſariæ ad adminiſtrationem, & redditus ipſius.* Hoc eſt, quia fru-
2 ctus non dicuntur niſi deductis expenſis factis gratià illos colligendi, *L. fructus 7. ff.*
* *ſolut. matrimon. ubi Bart. & omnes, teſte Valaſco, qui eos ſequitur, de partit. cap. 29. num.* 5. *&* 6. *poſt Menoch. de recuper remed.* 15. *numer.* 574. Ergo ſolum quod, ſolutis illis miniſtris, ſupereſt, cenſetur eſſe in redditibus inter creditores dividendis.

Sed, cum hæc ratio procedat etiam reſ-
3 pectu coſignationum ſumptus Aulæ, ac defenſionis Regni, (de quibus ſupra (cur ſalaria iſta eas quoque conſignationes non præcedunt? Reſpondeo quòd, cum redditus uſque ad has ſummas ſemper ſufficiant, non fuit neceſſe in diplomate examinare hanc ſubtilitatem; & decebat ob reverentiam Principis, ac boni publici, eorum conſignationes anteponere. Imò ſi redditus ad has ſummas deficerent, fortaſſis dici poſſet eos miniſtros in obſequium boni communis, ac ratione ſalarij aliorum annorum, gratis debuiſſe pro illo adminiſtrare: de quo tamen non diſputo, quia otium ſaperet, cùm vix caſus poſſit accidere.

Ad verba: *Quorumcunque Miniſtrorum*
4 *Fiſci*, notabis eſſe aliquos Miniſtros generales, quorũ juriſdictio verſatur circa omnia bona fiſcalia in toto Regno, quales ſunt Miniſtri noſtri Conſilij, item Miniſtri in Tribunali Rationum fiſcalium: item duo Judices proceſſuum fiſcalium, (qui ſunt Senatores in ſupremo Senatu Juſtitiæ, de quibus *Ordinat. lib.* 1. *tit.* 10. & tamen per noviora Regis decreta certis diebus veſpertina horà veniunt ad Conſilium pro decidendis cauſis ſententià finali ſimul cum ejuſdem Conſilij Miniſtris.) Item Judex rationum fiſcalium (quarum proceſſus antea pertinebant etiam ad proximè jam nominatos judices *juxta Ordinat. d. tit.* 10. quod clariùs ipſa exprimit *in fine princip. in verſic. & tendo*: & poſtea Judex ſpecialis creatus fuit, habetque Senatoriam dignitatem, & eiſdem deſtinatis diebus venit ad Conſilium ad decidendum in finali cum ſupradictis, *juxta Regimen ration. fiſcal. cap.* 125. *& ſeqq.* (Item Theſaurarius maior Regni cum Notario ſuo. Item Exequutor conſignationum Regiarum cum ſuo etiam Notario; & ſi qui ſunt ſimiles. Alij ſunt Miniſtri ſpeciales ad Baſilicas, Quæſturas, ſeu bona, vel aliquas res, quibus deputantur. In prioribus procedit diſpoſitio diplomatis, ita ut eorum ſalaria præferentiam habeant, non ſolùm in parte ubi hodie inveniuntur conſignata, ſed etiam in quacũque alia, ad quam ex qualibet occaſione ſolutio transferatur; nam cùm Fiſcus in toto Regno ſit unicus, & ipſi ſint ejus adminiſtratores generaliter, æquè in una, aut alia parte militat ratio textùs. In poſterioribus autem non ſic; non ſunt enim adminiſtratores totius Fiſci, ſed ſpecialis rei, cui deputantur: igitur ex ſolis redditibus ipſius deducant ſalaria, tanquam expenſas neceſſarias; nec datur ratio quare in alia parte gaudeant præferentià: imò ſi eveniat quòd propter ſterilitatem illius partis ejus redditus non ſatis ſint ad ſalaria, (quod in quæſturis tritici accidere poteſt) & Rex, vel Conſilium jubeat ſolvi in alia, præcedentur à creditoribus (quos vocamus filios) iſtius; & ſolummodo ſolventur de reſiduo, ſi fortè erit, vel de pecunijs Theſaurarij maioris, ut quilibet vagus creditor. Et ita vidi practicari in officialibus paludis de *Ota*, ob magnam tritici ſterilitatem, atque in alijs.

ADDI-

ADDITIO.

DE Salariis Miniſtrorum, vide Solorzan. tom. 2. de jur. Indiar. cap. 24. a numer. 19. Idem lib. 5. Politicor. cap. 4. fol. 780. verſ. Lo tercero. Sylv. de Salar. famil. quæſt. 73. Amay. in L. unic. Cod. de præbend. Salar. lib. 10. ubi Per. ad præd. titulum.

Adverte, quod tam ad dignitatem, & honeſtatem Miniſtrorum conſervandam, quam ad eoſdem magis in officio continendos, & ab omni ſorde, & vænalitate juſtitiæ, quam adminiſtrare debent, arcendos, oportet, ut eiſdem de congruo ſalario provideatur, ut advertit Matienc. de Modern. Reg. Perù, 2. part. cap. 1. circa finem. & in dialog. relator. 3. part. cap. 56. numer. 6. & cap. 32. infin. Borrell. de Magiſtratib. lib. 1. cap. 13. cujus argumentum eſt, Magiſtratus divites eſſe debent, vel optime, & commode ſalariis honeſtari, quę etiam ſpectant quo late ſcrit Maſtrilh. eod. tract. lib. 1. cap. 21. Bobadilh. in Politic. lib. 1. cap. 2. Joan. Brant. de Senator. lib. 1. cap. 34. Zipæus de judicib. & Magiſtratib. lib. 1. cap. 33.

Unde hoc ſalarium conſtituere tenentur legum latores Principes, & bene ordinata reſpublica officialibus, Miniſtris, & omnibus qui publice laborant, quia abhoret ratio ſine præmio homines laboriozis præfici officijs, ut eleganter docet Caſſiodor. lib. 11. Epiſtol. 37 ibi: bene provizum eſt, ut laboris ſui prætia recipiant qui publicis utilitatibus obſecundant. Nam cui officio remuneratio ſolveretur ſi prætorianis laboribus traderentur? Quidquid enim in Republica geritur, eorum ſtrenuitate completur, & non debet eſſe officium cuilibet nociuum, ut notant Aviles in cap. Prȩt. cap. 1. verb. ſalario, & Flor. de Men. lib. 1. variar. quæſt. 8. §. 1. ex numer. 1. Maſtrill. ſupradict. cap. 21. numer. 1.

Sed quæres, an aliquis poſſit conſtituere ſalariũ ex publico ſine ſpeciali licentia Principis, de quo vide L. unic. Cod. de præbend. ſalar. ub. ordinar. lib. 10. Per. ad præd. titulum num. 1; & num. 2. concedit talem facultatem Decurionibus in caſibus a jure expreſſis, præcedente juſta cauſa, ut virtute illius poſſint talia ſalaria conſtituere, Solorzan. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 25. num. 51. & 60. Bobadilh. lib. 5. politicor. cap. 4. num. 64. & numer. 30. Eſcob. de ratiocin. cap. 27. num. 41. & unanimiter reſolvunt non poſſe, propter rationem quam affert L. 4. §. 1. ff. de decret. ab ordin. fact. ubi DD.

Notta: quod cum talia ſalaria dentur in locum alimentorum Miniſtris, & cæteris officialibus Reipublicæ, eam naturam habent, ut initio anni ſolvi debeant, L. 2. L. in ſingulos, L. filię meæ, ff. de annuis legat; L. habitationem, L. legati, ff. de uſufruct. legat. cum pluribus, quæ poſt Socin. Simon. de Præt. & Calvacan. allegat Petr. Surd. de aliment. titulo 4. quęſt. 17. per totam. Mier. de Maiorat. 4. part. quæſt. 28. numer. 19. Vicent. de Franch. deciſ. Neapolit. 155. numer. 1. Valençuel. conſil. 197. num. 47. ubi de communi omnium regnorum praxi teſtátur, & Maſtrilh. de ſalario loquens de Magiſtratib. lib. 1. cap. 21. numer. 16.

Et ratio hujus ſtat in eo quia, ne tales Miniſtri mendicare cogantur, vel mutuas pecunias a Provincialibus accipere, cum eos valde auſteros, incorruptos, & vitæ Sactimonię præditos eſſe deceat, tradit Himericus in director. inquiſit. 3. part. queſt. 16. & 130. ubi ejus additionat. Pena Gloſ. in Clem. nolentes de heretic. Simanch. in Enchirid. titul. 12. Moſconius lib. 1. de Majeſtate Eccleſ. 1. part. cap. 11. Valencuel. conſil. 195. numer. 139.

Amplius quæres: an Miniſtri infirmi, vel decedentes in initio anni, vel tertij, integrũ ſalarium præcipere debeant, de quo vide Gregor. Lop. in L. 4. titul. 31. part. 2. verb. debe haber el ſalario. Cævall. comm. quæſt. 228. Mend. a Caſtr. de annon. civilib. notabil. 4. num. 14. Flor. de Men. lib. 1. praticar. quæſt. 8. §. 2. Joan. Gutier. 4. praticar. quæſt. 52. a numer. 12. Cabed. deciſ. 8. per tot. part. 1. Anton. Gom. 2. var. cap. 3. numer. 3. in fin. ubi Aylon. Molin. de juſt. & jur. 2. tom. diſput. 493. & 505.

Ad numer. 2. adde, Cov. 1. variar. cap. 3. numer. 3. Ricc. part. 4. collect. 1331. & part. 7. collect. 3103. Mareſcot. lib. 2. variar. cap. 108. Garc. de expenſ. cap. 1. a numer. 11. ubi quando deducantur, & quando non? & cap. 23. ubi de computatione inter fructus & impenſas. Solorzan. tom. 2. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 10. a numer. 1. & lib. 3. Politicor. cap. 11. fol. 320. verſ. y en quanto, & ſeq. Carleval. de judic. titul. 3. diſput. 29. numer. 16, & diſput. 32. numer. 2. Rojas de incompatibil. 1. part. cap. 5. a numer. 23; ubi quæ deducantur? Jul. Campon. tom. 5. diſcept. 394. a numer. 31. ubi vide.

D E-

DECISIO LXXXIII.

De ſolvendis ſalariis Miniſtris, ac Officialibus Juſtitiæ, & an annona, quæ in hoc Regno datur Titularibus, (quam *Aſſentamento* vocamus) ſalarium ſit?

Agitur de inſtitutione Nobilium, quos vocamus *Fidalgos*.

Ad alia verba ejuſdem diplomatis.

SUMMARIUM.

1 *Verba diplomatis circa ſolutionem ſalarij Miniſtrorum Juſtitiæ. Ratio numer. ſeqq.*
2 *Præcipuum Regis munus eſt miniſtrare juſtitiam.*
3 *Reges coguntur ſubſtituere Miniſtros, qui cum eo conſtituant unum corpus.*
4 *Qui eos offendit, eſt Reus Maieſtatis læſæ.*
5 *Mala reſultantia ex paupertate.*
6 *Injuſtitia deſtruit Regna.*
7 *Annona, quam vocamus* Aſſentamento, *an ſit ſalarium? & num.* 8. *& quid ſit, num.* 9. ubi quid ſit *Moradia*: & à quo, & cur hæc inventa.
8 *Salarium quid ſit.*
10 *Reipublic. convenit differentia nobilitatis.*
11 *Præmia alunt Remp.*
12 *Principis dignitas conſiſtit in authoritate.*
13 *Reges Luſitaniæ ſemper fuerunt vaſſallorum patres.*

1 PRocedit diploma: *Tertio loco ſolvantur ſalaria Miniſtrorum, atque officialium Juſtitiæ, nam ſimiliter eſt obligatio prima, ſub qua dicti redditus fuerunt conſtituti, ut populi bene gubernarentur.*

2 Ita ſanè, quia præcipuum Regis munus eſt miniſtrare juſtitiam, *lib.* 3. *Reg. cap.* 10. *verſ.* 9. ibi: *Conſtituit te Regem, ut faceres judicium, & juſtitiam.* Verùm ob naturæ
3 imbecillitatem ſat conſtat *Principem ſua ſcientià non poſſe cuncta complecti*, ut rectè Tacit. *lib.* 3. *Annal.* ſcripſit: *Nec unius mentem eſſe tantæ molis capacem.* Fatebatur Tiberius apud eundem Tacit. *lib.* 1. *Annal.* cogitur ergo ſubſtituere Miniſtros, infert Lipſ. Polit. *lib.* 3. *cap.* 3. ut divinitus Jethro Moyſem conſuluit Exod. *cap.* 18. qui, quoad Regimen, unum corpus cum eo efficiunt, unde Luſitaniæ Rex *Petrus* (rectiùs *juſtus*, quàm *crudelis* cognominatus) cum Nobilis quidam Juſtitiæ officialem infimum (apparitorem ſcilicet) contumelioſè offenderet, clamabat, non officiali, ſed ſibi ipſi injuriam fuiſſe illatam; ac Nobilem fecit decapitari, *narrat Petrus Maris in dialogis Reg. Luſitan. dial.* 3. *cap.* 5. quod & poſtea in ſimili caſu dixit *Franciſcus I.* Rex Galliæ; 4
ideo qui eos Miniſtros intuitu officij occidit, aut vulnerat, crimen læſæ Maieſtatis committit, *L.* 1. *ff. ad leg. Jul. Maieſt. Ordinat. noſtra lib.* 5. *tit.* 6. §. 25. debent igitur integra habere ſalaria ex eadem ratione, quam de ſuſtentatione Regis diximus *deci* 80. *à numer.* 1. Addo periculum paupertatis, in quod fortè incident ex ſalarij defectu: 5

Magnum pauperies opprobium jubet
Cuivis, & facere, & pati,
Virtutis que viam deſerit arduæ.

Cecinit Horat. *lib.* 3. *Ode* 24. nec defuit qui obtentu paupertatis turpiſſimam vitam elegit, ut aliàs inquit textus *in L. palam* 43. §. *Non eſt, ff. de ritu nuptiar.* dixi in meo tract. *Perfectus Doctor, qualit.* 7. *numer.* 2. unde Sathanas ipſum Chriſtum eſurientem auſus eſt tentare, *Matthæi* 4. *verſ.* 2. & 3. Quod ſi hoc eveniat, *injuſtitia ſeditiones, inimicitias que parit*, docuit Plato 6
1. *de Repub.* unde conſequens erit quòd *Regnum de gente in gentem transferetur propter injuſtitias*: ut certò minatur Eccleſiaſtic. cap. 10. *verſ.* 18.

Sci-

7 Scias quòd circa ſalaria venit in dubium, an in tali nomine comprehenderetur annona, quæ apud nos à Rege datur Titularibus, quam vocamus *Aſſentamento*? Volebant quippe Magnates quidam noſtri Regni comprehendi; ut ſic in ſolutione haberent ſalarij præferentiam. Nitebantur authoritate graviſſimi Senatoris *Georgij de Cabedo, deciſionum part. 2. in notis poſt areſtum* 106. *tit.* 3. ubi talem annonam *Aſſentamento*, ſalarium appellat.

8 Sed diximus in Conſilio ſalarium non eſſe. Nam propriè ſalarium non dicitur niſi quod datur, ſervienti, ac laboranti pro opera: (vel miniſtro jam emerito propter id, quod antea laboravit) *ut probatur ex L.* 1. §. *Divus ff. de var. & extraordinar. cognit. ubi latè Bartol. maximè numer. 6.* & de his loquitur diploma; illis verò Titularibus non quòd habeant aliquod exercitium, ſed tantummodo ob dignitatem ea annona datur. Deinde apud nos nullus miniſter, quanvis plura officia exerceat, poteſt habere niſi unicum ſalarium (maius tamen eligere poteſt;) ſed Titulares, qui fortè officia habent publica, eorum ſalaria recipiunt, & inſimul hanc annonam: ergo iſta non reputatur ſalarium.

9 Neque Cabedo *citato loco* ſalarium eſſe dixit ſimpliciter, ſed *modum ſalarij*. Eſt quippe illud *Aſſentamentum* (ut ita vocemus) portio quædam, quam Rex in hoc Regno dat Titularibus juxta titulum dignitatis, qua fulgent: unius enim quantitatis datur Comitibus, maior Marchionibus, & maior Ducibus; imò & inter æquales dignitates datur maior quantitas illis, qui gaudent prærogativà Regiæ conſanguinitatis; Comites enim nominati *parentes*, ideſt, *conſanguinei*, maius quàm alij Comites *Aſſentamentum* habent. Origo naſcitur ab inclyto Rege *Joanne I.* cognominato *bonæ memoriæ*: ſed meliori ordine continuata à tempore Regis *Alphonſi V.* cognomine *Africani.* Planè illi Reges, ac eorum ſucceſſores introduxere certos nobilitatis gradus, quibus in libro Aulæ ſcribuntur bene merentes ex ſervitijs, ac qualitate ſanguinis, tanquam domeſtici, & unicuique aſſignarunt annonam appellatam *Moradia* ſolvendam in ſpeciali conſignatione cum ſumptibus ipſius Aulæ; dummodo degant intra civitatem, aut oppidum ubi eſt curia, de quo ſingulis menſibus debet conſtare. Quando autem ex nobiliſſimis (quos vocamus *Fidalgos*, Latinè *Aulæ generoſos*) ad titulum, ſeu dignitatem Comitatûs, Marchionatûs, vel ſi fuerit Ducatus, aſſumitur aliquis, deſinit habere illam annonam *Moradia*; & datur ei alia *Aſſentamento* vocata; non ex illa conſignatione ex ſumptibus Aulæ, ut prior, ſed conſignata in quacunque Baſilica, vel Quæſtura ſicut quælibet annona, vel penſio cujuſcunque privati: & hanc lucratur ubicunque degat, etiam à Curiæ loco abſens. Supradicta introduxerunt Reges profunda ratione ſtatûs. Primò quià Reipublicæ con- 10
venit inter cives qualitatum differentias obſervari, ut ſolita curioſitate, ac eruditione oſtendit *Tiraquel. de nobilit. cap. 20. per tot.* Secundò, ut novum inſtituerent genus præ- 11
miorum, quorum multiplicatio (ſicut pœna) alit Rempublicam; ut ego plena manu demonſtravi *in Harmonia Polit. part.* 3. §. 4. *de Juſtitia diſtribut.* Tertiò, quoni- 12
am in habendis illis nobilibus domeſticis, ac ſtipendiarijs, augetur authoritas, in qua maximè Principis dignitas conſiſtit, *ut notatur Exod. cap.* 34. *verſ.* 33. & 35. & *in L.* 1. *ubi gloſ. fin. Cod. de ſilentiar. lib.* 12. Quarto denique ex eo quòd ex ſumptibus 13
Aulæ, ac in ipſa Aula ſubditos alendo, videbantur non ſolùm domini, ſed etiam patres; hanc etenim prærogativam ſemper habuere Reges noſtri, ut vaſſallorum parentes vellent nuncupari: ita *Fr. Joann. de Sancta Maria*, Caſtellanus Auctor, *in Repub. Chriſt. cap.* 26. §. 2. ibi: *Los Reys de Portugal—ſiempre fueron tenidos por padres del pueblo*, hoc eſt: *Reges Luſitaniæ ſemper fuere habiti populorum parentes.* Sic *Joannes II. Princeps perfectus* apellatus, conſulentibus deſertionem cujuſdam arcis in Africa, reſpondit: *Quid verò faciam de tot filijs, quot ibi habeo?* Unde Caſtellæ Regina *Eliſabetha* cognomento *Catholica* ſuadentes bellum inferre Luſitaniæ, ſi quidem ipſa potentior eſſet militum numero, diſertè interrogabat: *Sed quid agemus? Cum ſui ſint filij, mei autem vaſſalli*: referunt *Eduard. Nonius de Leon. in deſcript. Portugal. cap.* 86. *Mariſius dialog.* 4. *cap.* 11. *Emmanuel de Faria in Epitom. hiſt. Luſitan. in diſcurſu ante* 3. *part.* ita jam dixerat Caſtellanus Rex *Joannes I.* mirantibus quòd in memorabili *Algibarrotæ* prælio cum ingenti exercitu, non viciſſet *Joannem I.* Luſitanum: *Ne miremini; impoſſibile nanque eſt patrem decem mille filiorum ſuperari.* Narrat *Didacus do Couto decad.* 6. *lib.* 10. *cap.* 5. circa quod multa, & notabilia ego congeſſi *in lib. de excellentijs Portugalliæ cap.* 13. *excellent.* 15.

AD-

ADDITIO.

Vide Add. ad deciſion. præcedentes, & adde, quod Rex eſt caput, & fundamentum totius Reipublicę, ut probat text. in L. 1. Cod. de navib. non excuſantib. lib. 11. notat Bellug. in ſpecul. Princip. rubric. 45. numer. 14; & ut talis non tam propter ſuam, quam ob publicam utilitatem creatus, & electus fuit, teſte Platon. libro civili, ſeu de regno, & in dialog. Critias. Ariſtotel. lib. 3. Politicor. cap. 4. & 5. & lib. 5. cap. 10; Unde poteſtatem quam habet, ad populos regendos, ad nullum ſcopum refferre debet, quam ad civium juſtum incrementum, & conſervationem, ad hanc enim conſequendam remanet obligatus ad defentionem illorum, ut jam diximus cum A. in add. hic rellatis, & ad adminiſtrationem juſtitiæ, ut in præſenti inſinuat, nam juſtitia Regni ut ait Div. Aug. lib. 12. de Abuſionib. pax eſt populorum, tutamen patriæ, munimentum gentis, cura languorum, gaudium hominum, temperies aeris, ſerenitas maris, terræ fæcunditas, ſolatium pauperum, hæreditas filiorum, & inquit Salom. proverb. 13. Juſtitia Cuſtodit innocentis viam, impietas vero peccatorem ſuplantat, juſtitia levat gentem, miſeros facit populos peccatum, & Eſaias cap. 32. & erit opus juſtitiæ pax. Inde aurea verba ſunt Lactanctij in lib. de ira Dei in fin. Non faciunt beatum, inquit, vitioſę ac mortiferæ voluptates, non opulentium libidinum incitatrix, non inanis ambitio, non caduci honores, quibus illaqueatus animus humanus, & corpori mancipatus, æterna morte damnatur, ſed ſola juſtitia, cujus legitima, & digna merces eſt, immortalitas, quam ſtatuit a principio Deus Sanctis, & incorruptis mentibus, quæ ſe a vitijs, & omni labe terrena integras inviolataſque conſervant. ideo inquit Ariſtol. 2. Topicor: Juſtitia Regentis utilior eſt ſubditis, quam fertilitas temporis, & ſecundum Cicceron. Apud maiores noſtros fruendæ juſtitiæ cauſa, videntur olim Reges conſtituti, nam cum premeretur ab initio multitudo ab iis, qui maiores opes habebant, ad unum aliquem confugiebant vitæ præſtantem, qui prohiberet injuria tenuiores, æquitate conſtituenda: Summos cum infimis pari jure retinebat, eademque conſtituendarum legum cauſa ſit, quæ regni fuerat.

Adverte, cum Senec. lib. 1. de Clem. cap. 14. quod Reges ad hoc ſolum creatos aſſerit, ut tutores, & patres ſtatus publici ſint, in his verbis: hoc quod parenti, etiam Principi faciendum eſt, quem appellavimus patrem patriæ, non vana adulatione adducti, cætera enim cognonima honori data ſunt, magnos, & felices & Auguſtos diximus, & ambitiozæ maieſtati quidquid potuimus titulorum congeſſimus patrem quidem patrem appellavimus, ut ſciret datam ſibi poteſtatem patriam quæ eſt temperatiſſima, liberis conſulens; Unde princeps ſeu Rex parens publicus dicitur, ut affirmat Caſſiodor. lib. 4. epiſtol. 42; & Paul. in L. 3. in princip. ff. de offic. præfect. Vigil. quapropter ſemper id debet ſtatuere ſuis legibus quod in commune Reipublicæ commodum redundet, ut omnibus pro æquali juſtitiam adminiſtret, tradit Morl. in empor. titul. de legib. numer. 16. Auguian. de legib. lib. 1. controverſ. 1. 1. numer. 11; & hęc ſint ſatis pro numer. 1; & 2.

Ad numer. 3. Adverte, quod apud omnes orbe divinitus creato gentes Tirany, Reges, Imperatores, judicia exercuerunt, per ſeſe, & vicem ſuam ſubſtitutos ab illis creatos, unde populus Iſrael ad Samuel. lib. 1. Reg. cap. 8. ait, conſtitue nobis Regem, qui judicet nos, ſicut & univerſſæ habent nationes, & lib. 2. Reg. cap. 14. Abſolon regnum paternum affectans, inquit, quis me conſtituat judicem ſuper terram, ut ad mę veniant omnes qui habent negotium, & judicem?

Notta: quod poſt Reges in partem poteſtatis venerunt, atque judices, & apud Judæos quidem Tribuni, Centuriones, Quinquagenarij, & Decani. qui Moiſi dati ſunt in ſubſidium quo levius ei foret populum judicare, partito in eis onere. Singuli autem ſuos gradatim judicabant, quidquid autem maius fuerat refferebant ad Moyſem, ita in pleriſque Regnis Reipublic. maiores minoreſque Magiſtratus inſtituti ſunt de quibus illud Apoſtol; ſubditi & non Regi, tamquã præcellenti; & Ducibus, (ideſt Magiſtratibus) tamquam ab eo miſſis; & tandem de excellentiis, & prærogativis poteſtatis judicis, vide Zyp. lib. 2. de Magiſtratib. cap. 1. & cap. 2. ubi optime circa hanc materiam.

Ad numer. 4. ubi deſumitur ejus reſolutio ex L. fin. Cod. de maleſic. & Mathem. & add. Math. in tractat. de re crim. controverſ. 14. Decian. Crimin. lib. 7. cap. 2. num. 4. Clar. in §. læzæ Majeſtat. numer. 5. Plat. in L. nemo. Cod. de dignitat. lib. 12. Viu. deciſ. 278. per tot. Boer. de Seditioz. pag. 7. num. 26. Gigas de læſ. majeſtat. lib. 1. quæſt. 14.

Ca-

Capicius deciſ. 130. Caſſan. in Catal. glor. mund. 7. part. conſider. 13. Gratian. diſcept. for. cap. 54. Fontenel. de pact. nupt. clauſ. 3. Gloſ. 1. Cabalin. Caz. 148. & Peg. ad Ordinat. hic. & Farinac. in prax. crim. quæſt. 112. a numer. 136. cum aliis.

Ad numer. 5. Notta: quod (ſicut perdivitias conſervatur honeſtas familiarum, ita econtrario per inopiam ſordeſcit) cum publice interſit, ut familiarum dignitas ſalva ſit, L. 1. §. pen. ff. de ventr. inſpiciend. (L. 1. ff. de Cuſtod. reor. Aut. de defeſor. civit. circ. princip. Collat. 3, L. ſi creditor. ff. de privileg. credit. L. pietatis Cod. de ſuſpect. tutorib. tradunt Sebaſtian. Medic. tract. de caſib. fortuit. cap. 4. numer. 55. Tiraquel. de nobilitat. cap. 3. numer. 5. & 6. in L. ſi unquam, verb. facultatum num. 1. & ſeq. Cod. de revocand. donat. Molin. lib. 1. de Hiſpanor. primogen. cap. 2. numer. 25. Mantic. de conjectur. ultimar. voluntat. titul. 1. numer. 45; nam ſicut divitiæ ad conſervandã nobilitatem conferuntur, ut tradit Medices tract. de definit. definit. 42. n. 16. Blanc. in epitom. feudor. lib. 2. numer. 35. e contrario periculoza eſt paupertas, ut tradit Papieſ. in form. libell. in action. hypothecar. Gloſ. ſine aliqua, numer. 8; Nam egeſtate Sordentibus vita eſt ſuplicium, & mors ſolatium, L. quis quis, §. filiis. Cod. ad leg. Jul. majeſtat. cap. ſiquid teſtium, de teſtib. tenet Socin. conſil. 168. numer. 38. & conſil. 181. numer. 36. vol. 2. Marc. Anton. Natt. conſil. 675. numer. 11. facit. L. 3. in princip. ff. de teſtib. Alvarad. de conjectura ta mente defuncti, lib. 2. cap. 3. §. 4. numer. 14.

Qua proter hac ratione attenta cum aliis, antiqua lege locrentium cavebatur, nequis patrimonium alienaret, niſi in evidentem calamitatem ſuperveniſſe oſtenderet, ut ſcriptum relinquit Ariſtol. lib. 2. Politicor. cap. 5. commemorat Valenzuel. Conſil. 156. numer. fin.

Ad numer. 6. Adverte, ſumma Reipublicæ felicitas erit, ſi boni Reges, boni Magiſtratus, probæ fidei, & religionis fuerint, ut Auguſtin. inquit, lib. 5. de civitat. cap. 19. illi qui vera pietate præditi bene vivunt, ſi habent ſcientiam regendi populos nihil eſt felicius rebus humanis, quam ſi Deo miſerante habeant poteſtatem; confirmat Zyp. de Magiſtr. cap. 6. num. 2. & multo magis ſi omnes recte judicaverint, & ſecundum juſtitiæ ſtateram unicuique tribuerent quod ſuum fuerit, ut in ipſamet definitione juſtitiæ comendatur, de qua vide omnes Inſtit. ad princip. Inſtit. de juſt. & jur.

Ad numer. 7. uſque ad 10. Adverte, annonam ab anno dictam, quaſi quod in annum cuſtodiatur, vel ex anni proventibus ſummatur, ſcribunt Schard. & Cæteri de ver. jur. in voce annon. Rebuff. in L. frugem, 77. de ſignific. Petr. Gregor. lib. 36. ſyntagm. cap. 30. numer. 1. Mend. a Caſtr. ad titulum de annon. civilib. in princip. Bulenger. lib. 6. de Imper. Roman. cap. 8. & ita Turnebus lib. 26. cap. 16.

Et notta: quod annona ſingulari numero ſumpta ſignificat frumẽtum, vinum, oleum, carnem, & alia edulia, & cellarienſes ſpecies, L. pro locis 5. Cod. de annon. & tribut. lib. 10. L. 1. & per tot. tit. de erogat. milit. annon. lib. 10. & pro omni commeactu, ſeu provizione exercitus, obſervat Cujac. & Valenz. numer. 9. ad princip. tit. de annon. & tribut.

Annonæ vero plurariter ſumptæ, duntaxat ſignificant panes, ut obſervat Salmaz. in not. ad lamprid. in Alex. pag. 226. licet idem quoque in ſingulari ſignificet in titul. Cod. de excot. milit. annon. lib. 10; ſalarium autem, a ſale dictum putat Plin. lib. 31. hiſtor. nat. cap. 7. quia, inquit, ita ſales appellantur; omniſque vitæ lepos, & ſumma hilaritas laboremque requies non alio magis vocabulo conſtat. Honoribus etiam militiæque interponitur, ſalariis inde dictis magna apud antiquos auctoritate, docent Petr. Gregor. lib. 27. ſyntagm. cap. 2. numer. 2. & lib. 49. cap. 8. numer. 4. Oſuald. ad Donell. lib. 18. cap. 3. lit. H. Guther. de offic. Dom. Aug. lib. 2. cap. 12. in fin. Buleng. de Imper. Roman. cap. 24; vel quia inde datur, ut aliquis ſe alat, juxta Forcat. in pen. jur. cap. 19. & Gothofred. in L. 4. §. fin. ff. de decret. ab ordin. faciend. & Cujac. ad text. in L. 1. Cod. de præbend. Salar. lib. 10.

Eſt itaque ſalariũ in genere ſumptum annua erogatio quę in aliquem ſui tuendi exhibendique cauſa confertur, L. fin. ff. de in rem verſ. L. cum hi 8. §. ſi annos 23. ff. de tranſact; vel annua merces, aut ſtipendium quod ob liberalem artem, miniſterium, aut officium ratione laboris præſtatur, L. alimenta, 16. §. 1. ff. de alim. legat. L. 4. §. fin. ff. de Decret. L. qui ſtipendia 9. Cod. de procurat. & hoc modo ſumitur ſalarium cum A. in præſenti; pro claritate, & junioribus hæc dicere ſat eſt.

Ad numer. 11. uſque ad fin. Notta: præmia dare bene facientibus legis eſt, L. 3, ubi Gregor. Gloſ. 4. titul. 1. part. 1. L. 1. & toto titul. 27. part. 2. & quæcumque in Republica nectare Principes Magiſ-

tratuſque animadvertũt, prǽmiis pœniſque ſuſtineant, nec domus ulla, nec Reſpublica ſtare poteſt, ſi in ea nec rectè factis prǽmia exſtent, nec ſuplicia peccatis, ita Cicer. 37. de natur. Deor. Magiſtratus ergo virtutes beneficio promoveat, vitia pœnis excindat, nempe.

Oderunt peccare mali formidine pœnæ.

Sæpius infamia tantò, &. probro notaſſe punicioſſe eſt: præſertim ſi ſciatur, & ſervetur portas hiſce ad dignitatem adpiſcēdam clauzas, exiſtimationemque perire: ſed &

Egregios invitant præmia mores.

Nil non aggreſſuri ſunt homines, ſi magna conatis magna præmia proponantur. Quare numquam committendum eſt; ut virtutibus ſua merces deſit, ſua delictis pœna, geometrica tamen proportione magnis magna, minoribus minora tribuantur. Conſuli triumphus, legatis conſulatus, torques equitibus, cæteris ſpolia, plebeijs jus aureorum annullorum, nobilitatis cingulum militare, maiorum gentium nobilitari torques auris velleris, Sancti Spiritus, faſcia cruralis, & ſiqua alia id genus magnis præmia promittuntur, ut nequidem Eccleſiaſticæ dignitates extra eam cauſam ſint, quinam bene de eccleſia meritis conferantur. Qua tamen in re nulla temporalis rei conſideratio admiſcenda eſt: nihil commercij Simoni ſit cum gratia Spiritus Sancti; concludit Zyp. de Juriſd. Senat. cap. 12. numer. 2. ubi numer. ſeq. varia circa hanc materiam adducit; & ſic non ſolum Reges cum præmiis (ut A. concludit) alunt Rempublicam, ſed ipſa melius cum præmiis illuſtratur, nam cũ præmia inventa ſint in excitationem boni, & quo facilius homines Reipublicæ inſerviant, ut tradit Giurb. conſil. 11. num. 6. Cabal. caz. 279. Solorzan. lib. 3. Politicor. cap. 2. fol. 255. verſ. la tercera, & ſeq. nam ut lactanc. lib. 7. de provident. cap. 1. ait: quis eſt, vel tam ineptus, vel tam otioſus, ut aggrediatur facere aliquid fruſtra, ex quo nullam utilitatem, nullumque commodum gerat; clarius videtur ſine illis homines non excitarentur; nec Reipublicæ inſervirent, quod illius foret maximum detrimentum.

Tandem, quantum præmia virtutem augeant, moveant, & expediant? Vide Bobadilh. lib. 7. num. 18. Solorzan. tom. 1. de jur. Indiar. lib. 1. cap. 16. num. 108. & ſeq. & tom. 2. lib. 1. cap. 13. a n. 6. & lib. 2. cap. 1. a num. 5. & cap. 7. a n. 57. Menoch. lib. 6. de præſumpt. præſumpt. 100. ubi quantum ad labores, & ſtudia; Ad n. fin. vide add. ad deciſ. antecedent; & ad præſentem ad n. 2. in verſ. adverte.

DECISIO LXXXIV.

An præfatis conſignationibus ad ſumptus Aulæ, defenſionis Regni, atque ſalariorum Miniſtrorum, poſſit per novas impoſitiones præjudicari tacitè?

Agitur de poteſtate Regis ad alienanda bona Coronæ.

Ad verba alia illius diplomatis. Necnon ad Ordin. lib. 4. titul. 28. §. 1. & 2.

SUMMARIUM.

1 *Quæ ſunt boni publici, offendi nequeunt à privatis, nec à Principe.*
2 *Rex ad quid creatus.*
3 *Dicitur à regendo.*
Ibi. *Qui deſtruit degenerat in tyrannum.*
4 *Omnia fiſcalia ſunt Principis. Sed quatenus.* Ibi.
5 *Deciſionis quæſtio principalis reſolvitur.*

ADdit diploma: *Quæ obligationes præfatæ, cum ſint juris, ac boni publici, non poterant præjudicari per venditiones, &c.* Hoc non ſolùm à privatis, *ut in L. jus publicum* 38. *ff. de pact. & dixi deciſ.* 22. *numer.* 10. ſed nec à Rege: nam Rex crea- 1 2

tus

tus fuit ad cuſtodem, ſeu paſtorem vaſſalorum, *juxta Ariſtot. Ethic.* 8. *cap.* 11. ac in defenſorem publici, *argum. L.* 3. *ff. de offic. præfect. vigil.* dixi *in Luſitan. liber. proœm.* 2. §. 2. *numer.* 37. *& lib.* 1. *cap.* 12. *numer.* 2. ad quorum munerum inſtrumentum neceſſarium data ſunt ei vectigalia, & redditus eorum, ut dictum manet *deciſ.* 80. *à numer.* 1. *uſque ad* 6. ſi autem Rex huic neceſſario inſtrumento præjudicaret, non
3 regeret, ſed deſtrueret, & cum Rex dicatur à regendo, *cap. ſcelus* 2. *quæſt.* 1. *lex Caſtellæ* 6. *tit.* 1. *part.* 2. *Marc. Tul.* 3. *de finibus*, amitteret nomen Regis, & degeneraret in tyrannum, *Cabedo p.* 2. *dec.* 8. *num.*
4 1. Unde, quamvis omnia fiſcalia ſint Principis, *L. bene à Zenone, verſ. ſed ſcimus, cum gloſ.* 4. *ibi, Cod. de quadrien. præſer. L.* 1. §. *Hoc interdictum* (*in ſecundo*) *ff. ne quid in loco pub. Pet. Gregor. in Syntagm. Juris lib.* 3. *cap.* 2. *ex numer.* 8. non tamen poteſt alienare quæ à populis data ſunt pro conſervanda Republicà, *Ordin. noſtra lib.* 2. *tit.* 28. §. 1. *&* 2. *tetigit Cabed. part.* 2. *dec.* 60. *num.* 8. Neque per hoc deſinit eſſe dominus, quemadmodum maritus rem dotalem, hæres rem ſub conditione legatam alienare non poſſunt, & nihilominus ſunt domini, notat in terminis noſtris *gloſſa, verbo, & cujus, in L.* 2. *Cod. in quib. cauſ. coloni cenſit. lib.* 11.

5 Atque ita practicatur, ut etiam datis quibuſcunque clauſulis generalibus, quæ valde commendent annonas, ſive alias impoſitiones in redditibus Fiſci, non ſolvantur niſi poſt conſignationes ſumptuum Aulæ, defenſionis Regni, ac ſalariorum Miniſtrorum, prout præcedentibus deciſionibus eſt dictum. Et vide amplius *deciſione ſequenti.*

ADDITIO.

Vide Girond. de privileg. numer. 184. & ſeq. Cancer. variar. lib. 3. cap. 1. n. 152. Merlin. centur. 2. controverſ. 72. a numer. 17. & 50. Retes de donat. cap. 13. numer. 9. Parei. de inſtrum. edit. titul. 2. reſolut. 6. a numer. 309. & titul. 5. reſolut. 9. numer. 14. Creſp. de Valdaur. obſervat. 34. a numer. 1. Cyriac. controverſ. 402. numer. 41. & ſeq. Solorzan. lib. 3. Politicor. cap. 32. fol. 486. verſ. Fuera. & lib. 4. cap. 3. fol. 512. verſ. 1. de ello. Thom. de Caſtr. in allegat. pro Rege magno Philip. ſuper ſucceſſ. regni Portugal. conſiderat. 5. a numer. 41. Capic. Latr. conſult. 75. numer. 204. Valaſc. Govean. de ſucceſſion. Regis. Joan. 4. in ejus aclamat. 2. part. punct. 2. §. unic. numer. 30. Antun. Portug. de donat. reg. 2. part. cap. 4. a numer. 5. & cap. ſeq. ubi omnes in unum conveniunt, quod Rex bona coronæ alienare nequit.

Quapropter hæc præpoſitio generaliter intelligenda eſt in omnibus bonis, ſeu juribus regalibus, quæ ad regiam dignitatem pertinent, ſive ex patrimonio Regis annumerentur, ſive fiſcali, quod ut intelligas obſerva, quædam jure Regni, quædam jure fiſci, quædam jure privati competere Regi, in quibus licet alienatio prohibeatur, non tamen in omnibus una eademque ratio eſt, nec item una diſpoſitio, imo contraria omnino, vel diverſa, quoad facultatem, poteſtatem, vel effectum, ideoque hanc differentiam inter bona regalia præpoſuit Gregor. in L. 1. Gloſ. 4. titul. 17. part. 2. & in L. 13. Gloſ. 2. titul. 9. part. 6. Garc. de nobilitat. Gloſ. 3. §. 15. n. 15. Barboz. in L. 1. part. 7. a numer. 2. de Solut. matrim. Carleval. de judic. titul. 1. diſput. 2. a numer. 698. Parei. de inſtrum. edit. titul. 5. reſolut. 9. num. 9.

Quæ autem jure Regni, & jure fiſci competunt, ea jura regalia vocantur, quæ ſunt in duplici differentia, aut enim dignitatis Regiæ, & maieſtatis propria ſunt, & ad honorem ejus, & decus pertinent, & hæc maiora regalia appellantur, aut pecuniarum comodum fiſci reſpiciunt in utilitatem publicam conſtitutum, & Regis, & minora regalia appellatur; Hanc differentiam quam ab omnibus comprobatam invenies apud Rozental. de feud. ubi enixe exponit, de regalib. concluſ. 2. & 3. ubi ait. Majora regalia (poſſe dici quæ ad ſupremam Majeſtatem pertinent, eique exercenda ſpecialiter reſervata ſunt. Minora, quæ magis in redditu, ac fructu conſiſtunt, & ſunt jura fiſco plerumque competentia. Cui adde Ripol. de Regal. cap. 43. a numer. 36. Henric. Bozenus, diſput. jur. claſ. 5. diſput. 11. theſ. 2. & ſeq. latiſſime Antun. de donat. reg. 2. part. per totam. Math. de regimin. Valent. cap. 6. §. 1. numer. 12. & 23. Balſemad. quæſt. 4. numer. 9. de collect.

Unde majora regalia, quæ in ſignum ſupremæ poteſtatis conceſſa ſunt Regi, a ſe omnino abdicare non poteſt, hæc enim nemini communicari poſſunt, quin communicetur regia dignitas, quod impoſſibile eſt, ut probat Montan. de Regalib. in prælud. quæſt. 4. numer. 15. & ſeq. Math. ubi ſupra, dict. §. 1. numer. 12; ideoque in alium transferri non poſſunt, uti ex cap. unic. de

pac. conſtant. §. volumus, docet Jacob. a S. Georg. tract. de feud. verb. & cum piſcationib. numer. 2. Giurb. de ſucceſſ. feud. §. 2. Gloſ. 13. numer. 80. verſ. exceptis ſupremis illis regalibus, quæ ab ejus corona ſeparari non poſſunt.

Quapropter in majoribus regalibus negativa conſtituenda eſt regula, quod ſcilicet ea Rex alienare non poſſit, ſupr. citat. Ricc. collect. 2019. part. 5. Solorzan. lib. 4. Politicor. cap. 3. fol. 512. verſ. en ſegundo; & alij quos refert Paris. dict. tit. 5. reſolut. 9. a numer. 20. & latiſſime de hoc agit ſpecialiter per ſingula regalia, Portugal de donat. reg. 2. part. & 3. part. cap. 1. a numer. 34. ex eo docet Principem non poſſe in alium transferre poteſtatem imponendi tributa, licet jam impoſita poſſit concedere Ripol. de Regalib. cap. 43. numer. 26. ubi cum judicio diſqurit, an Regalia a Rege conceſſa privative, vel cumulative conceſſa intelligantur? In quo dubio diſtinguit inter maiora, & minora regalia, quæ in fructibus conſiſtunt, minora enim privative conceſſa viderentur, ex Jazon. conſil. 70. numer. 1. Vol. 3. Pariz. conſil. 2. num. 18. vol. 2. Strac. de feud. part. 10. ſect. 1. numer. 131. Roſenthal de Feud. tom. 1. cap. 5. concl. 15. n. 4; maiora autem regalia quæ in fructuum præceptione non conſiſtunt, ſed in exercicio juriſdictionis, & pæreminentiæ regalis cumulative conceſſa videntur non abdicando a ſe ſupremam poteſtatem, extraditis a Roland. de Vall. conſil. 80. numer. 15. & ſeq. vol. 2. & ibid. conſil. 1. numer. 141. Rozenthal. ubi ſupr. Fontenel. deciſ. 293. num. 8. Cancer. variar. tom. 2. cap. 2. de juriſd. n. 126. ubi ait, quod aliqua ſunt regalia Principis, quæ competunt in ſignum ſupræmiæ juriſdictionis, quæ ſunt communicabiles cumulative, non privative, conſtituens exẽplum in mero imperio.

Unde quod ad hanc partem debemus concludere, quod manifeſtum apparet maiora Regalia a principe concedi non poſſe; niſi pro vita ejus ad uſum, & commoditatem tantum, & niſi ea expreſſe concedantur, non videri conceſſa, & data intelligi cumulative, non vero privative; quæ omnia veriſſima ſunt, & ſolumodo poſſunt limitari, niſi Rex a ſe omnino abdicaret Regiam poteſtatem, regnum in filium primogenitum transferendo, & tandem de hoc latius vide Antun. de donat. reg. 2. part. cap. 2. & ſeq. per totum.

De Regalibus vero minoribus ſecundæ ſcilicet claſſis in quibus omnia bona patrimonialia Regis, quæ ſcilicet in patrimonio ejus incorporata ſunt, connumerantur, & commoditates quæ ex maioribus regalibus percipit tamquam eorum effectus: item ea quę habet ex conceſſione apoſtolica; de qua materia vide Ripol. dict. cap. 43. num. 165. & 166. & Antun. ſupra. 3. part. ubi 43. capitibus abſolvit; cum quibus contraria regula imponenda eſt, quod ſcilicet Princeps alienare poſſit, quam velit, villam, Civitatem, vel redditus ex regali patrimonio, dummodo directum dominium, jus ſupremum non omnino a ſe abdicet, quatenus enim illius ſuprema juriſdictio, & poteſtas, dignitasque regia ſit leza, nam tunc non ſuſtinebitur alienatio, quia frangeretur regalis majeſtas, quam omnino transferre diximus nequire, & confirmat Marth. 1. part. cap. 32. numer. 8. cum aliis.

Tandem qua ratione procedat hujuſmodi diſpoſitio vide apud Larr. allegat. 12. num. 16. Parei. de inſtrum. edict. titul. 5. reſolut. 9. numer. 52. ad ſeq. Petr. Fraſſ. de Regio Patron. cap. 18. numer. 38. Antun. ſupra. 2. part. cap. 4. numer. 5. & ferre per totum. Mier. de Maiorat. 4. part. quæſt. 1. numer. 143. Raymon. conſil. 38. numer. 104.

DE-

DECISIO LXXXV.

An per pactum expreſſum poſſit præjudicari conſignationibus, de quibus in deciſione præcedenti?

Ad verba ejuſdem diplomatis.

SUMMARIUM.

1 *Regna ſunt condita à jure gentium.*
2 *Ignorantia Juris gentium neminem excuſat.*
3 *Tacitè videtur agi quod ex natura rei venit.*
4 *Proponitur quæſtio deciſionis.*
5 *Reſolvitur cum diſtinctione, & num. 6.*
7 *Bona maioratus poſſunt alienari in bonum ipſius. Item ſacræ in bonum Eccleſiæ.* Ibid.
Ibi. *Venditio neceſſaria non cenſetur prohibita.*

ITerum addit diploma: *Imò quando annonæ conſtitutæ fuerunt, virtualiter pactum fuit debere præcedi à ſupradictis conſignationibus, quibus redditus antea hypothecati extabant.* Hoc addit, ne videatur annonarum dominos earum conſtitutione à Rege deceptos fuiſſe.

1 Et ratio addita legitima eſt: nam cùm hypotheca (juxta dicta *in dec.* 80. *à num.* 1. & *deciſ.* 83. *numer.* 1. & *deciſ.* 84. *à numer.* 2.) fuiſſet inducta à jure gentium, 2 à quo Regna ſunt condita, *L. ex hoc jure, ff. de juſt. iur.* & talis juris ignorantia neminem excuſet, *L. regula 9. cum ſua gloſſa* 1. *ff. de jur. & fact. ignor.* tacitè viſum fuit inter partes agi quod ex rei natura veniebat, 3 *L.* 3. *ff. ſi cert. pet.* ac proinde meritò ex nullo pacto tacito, quanvis reſultante ex quibuſcunque clauſulis generalibus, cenſetur præjudicium illatum conſignationibus, de quibus agimus, ut firmavimus *dec. præcedenti.*

4 Sed quid erit per pactum expreſſum? Plerumque nanque in chartis, ſeu proviſionibus annonarum ſpecialiter declaratur eam annonam ſolvendam fore ante quamcunque conſignationem cujuſlibet qualitatis, etiam ſervitij Regis, vel neceſſitatis præciſæ. Tunc diſtinguo.

5 Si neceſſitas, ob quam annona venditur, & conſtituitur, eſt ex ordinarijs, propter quas uſque ad præſens tempus vidimus ita factum fuiſſe, adhuc dico neque per pactum expreſſum potuiſſe prejudicari conſignationibus prædictis; etenim quanvis talis neceſſitas ſufficiens ſit ad juſtificandam venditionem, ac impoſitionem novæ annonæ in forma communi; non tamen eſt ſufficiens ad offendendum, vel diſpenſandum jus publicum notatum ſupra *deciſ.* 80. 83. & 84. cùm, antequam deveniretur ad ejus offenſionem, debuiſſent fieri aliæ diligentiæ ad pecunias pro tali neceſſitate comparandas, etiam per contributiones communes, vel alia media, quibus Regalis poteſtas legitimè ſolet uti. Unde, quia adhuc (Deo favente) non ſumus experti neceſſitatem extraordinariam, & omnino præciſam; ideo non obſtantibus pactis expreſſis, tanquam invalidis, ſemper damus præferentiam conſignationibus illis.

6 Si verò, peractis omnibus diligentijs exactiſſimè, perveniretur (quod Deus avertat) ad extremitatem, cui aliter mederi non poſſet niſi vendendo annonas cum pacto expreſſo quod omnibus præcederent, præcedentiam conventam habebunt; quoniam jam verificatur præciſa Regni neceſſitas, ad quam vectigalia primo ſunt inſtituta, & pro qua poſſunt vendi: ſicut aliàs bona maioratus alienari prohibita, alienari poſſunt in bonum ipſius maioratus, *Molin. de primogen. lib.* 4. *cap.* 3. *cum duobus ſeq.* & res ſacra in bonum Eccleſię, §. *Sacræ Inſt. de rer. diviſ.* ubi gloſſa, *verbo, excepta,* alios textus affert; neque venditio neceſſaria cenſetur prohibita, *ut ſupra deciſ.* 61. *numer.* 28. Igitur tali caſu ſecurus manebit emptor cum ſua præferentia; & elapſa neceſſitate imponentur communiter alia vectigalia, & redditus loco venditorum, vel exigentur pecuniæ, quibus illi ipſi redimantur.

ADDITIO.

AD numer. 1. vide Ægid. ad L. ex hoc jur. §. 1. part. cap. 3. per tot. ubi plura circa hanc materiam congeſſit.

Ad numer. 2. De ignorantia, & de ea invincibili, juris, & facti, vide Donell. lib. 1. comm. cap. 18. & ſeq. Vigel. lib. 24. jur. Civil. cap. 3. & lib. 25. cap. 5. Pichard. & alios ab eo relatos in §. 3. Inſtit. de leg. Aquil. Parlador. lib. 1. rer. quotid. cap. 2. Vaſq tom. 4. 3. part. D. Thom. de excommunicat. dubit. 14. 15. & 16. Mancin. de jur. Sacr. diſſert. 12. cap. 9. Sanch. lib. Sum. cap. 16. Garc. de expenſ. cap. 23. à numer. 21. & 28. Dian. tom. 1. tract. 7. reſolut. 8. & ſeq. ubi de invincibili, & tom. 6. tract. 1. reſolut. 38. à numer. 12. ubi quæ vincibilis? Cov. de Matrimon. cap. 6. §. 8. à numer. 35. ubi quæ excuzet.

Et quæ ſit ignorantia juris, & facti, quæ vedicatur, docet text. in L. 1. ff. de jur. & fact. ignorant. inter unam & aliam dari rationem differentiæ aſſerunt DD. nam ignorantia juris ut & hic concludit neminem excuzat, & hujus ratio conſiſtit in eo quia, cum jus habeat certos fines, unuſquiſque illud ſcire tenetur, & ideo neminem excuzat, at vero ignorantia facti ſolet excuzari, nam cum facta ſint incerta, & variabilia, etiam prudentiſſimos fallere poſſunt, ut probat L. jur. ignorant. ff. de jur. & fact. ignorant. ub. DD. & tenent communiter Inſtit. ad text. in §. indebit. 2. Inſtit. quib. mod. re contrah. obligat. cum aliis.

Ad numer. ſeqq. vid. add. ad Deciſ. hic allegat.

Ad numer. 7. vide, P. Molin. de juſt. & jur. diſput. 649. à numer. 1. Caſtilh. tom. 5. controverſ. cap. 67. numer. 57. Carol. de Tap. deciſ. 20. per tot. Fuzar. de ſubſtit. quæſt. 530. per tot. Lar. de Capellan. & anniverſ. cap. 28. numer. 26. Mier. 4. part. de maiorat. quęſt. 1. illat. 1. numer. 4. & 12. Menoch. conſil. 1199. numer. 4.

Quod comprobatur ex text. in L. ita conſtant. ff. de jur. dot. ibi: ſi hoc mulieri utile ſit, ubi probatur, quod quamvis bona dotalia ſint alienari prohibita, poterunt tamen permutari, ſi id mulieri utile ſit, L. metu, verſ. manente, & L. fin. ff. eod. L. quamvis, ff. de ſolut. matrim. ubi Barboz. cum aliis.

DECISIO LXXXVI.

Quomodo regulanda ſit annonarum antiquitas.

Ad intelligentiam ipſius diplomatis.

SUMMARIUM.

1 *Annonæ perpetuæ, vel ad vitam qua præferentià è redditibus ſolvi debeant.*
2 *Prior tempore potior eſt jure.*
3 *Si annona antiqua redimatur, & ſtatim vendatur danti pecunias ad redemptionem, an maneat antiqua, vel nova?*
4 *Lex eſt impoſita rebus, non verbis. Et nimis ſubtilizare eſt perniciosſum.* Ibid.
5 *Annona ad vitam, ſi in vita poſſeſſoris concedatur pro alia perſona, ex quo tempore habeat antiquitatem.*

1 PRogreditur diploma, dicens: *Quarto loco ſolventur etiam integre abſque diminutione annonæ perpetuæ, & ad vitam, ſecundùm ſuas prioritates, ita ut perpetua, vel ad vitam anterior præcedat noviorem, juxta ordinarias Juris regulas.*

Habentur regulæ iſtæ *in L. quoties utriuſque 98. ff. de regul. jur. & in regul. qui prior 54. eodem titul. in 6. cum aliis apud gloſſas utrobique, conducit noſtra Ordinat. lib. 4. tit. 7.* juxta eaſdem regulas practicantur in Regno Caſtellæ, quas vocant *fintas*; quòd ſcilicet anteriores annonæ præcedant noviores in ſolutione, ac proinde illæ plus valent. 2

In regulanda antiquitate annonarum advertam duo, quæ ſæpe contingunt. Unum, quòd Rex, ut redimat annonas antiquas minori pretio olim venditas, accipit pecunias à novis emptoribus, eo pacto quòd eis vendet maiori pretio (nempe ad viginti pro uno, *ut infra deciſ. 92.*) talem, vel talem ſummam ex eiſdem illis annonis 3

nonis antiquis, quas iſtis pecunijs redempturus eſt; nolunt enim novas, ſed antiquas propter præferentiam ſolutionis in diplomate, de quo agimus: & propter ſecuritatem malunt à Fiſco emere, quàm à privato. Rex autem hoc concedit ad lucrandum pretium maius. Et viſum fuit in Conſilio ita poſſe fieri, quando ſtatim venduntur illi ipſi, qui dedit pecunias ad redimendum, neque injuriam irrogari habentibus annonas noviores; quanvis enim ſubtilitate Juris illæ annonæ antiquæ, ubi primùm tradito pretio dominis, ſunt redemptæ, extinctæ maneant, & nova venditio conſtituat annonam novam, quæ ultimum locum in ſolutione habere debet; tamen, ſi veritatem, & rei ſubſtantiam attendimus, cum Fiſcus ex defectu pecuniarum non eſſet redempturus antiquam, niſi ei daretur pretium à novo emptore, iſte in effectu eſt qui emit; & quemadmodum ſi emeret à privato domino antiquæ, ſubrogatus in ejus locum præcederet noviores: ita nihil impedit quòd præcedat emendo à Fiſco; cùmque novioribus non fiat novum præjudicium, non enim crevit ſumma, quæ ante eos erat, non eſt cur querantur, nec cur ſcrupulum habeamus; rebus nanque impoſitæ ſunt leges,
4 non verbis, *ad L. ſcire leges, ff. de legib. & L. non dubium, Cod. eodem tit.* nec in tribunalibus admittenda eſt ſubtilitas, quando eſt nimia, ut latè dixi in tractatu *Perfectus Doctor, qualit. 23. numer. 36. ad fin. in verſic. ſubtilizare.*

5 Alterum eſt, quòd quando Rex poſſidenti annonam ad vitam concedit, quòd illa poſt ejus mortem tranſeat ad filium, vel aliam perſonam, tunc in alia perſona regulatur antiquitas non à tempore, quo incepit poſſidere, ſed à tempore gratiæ, juxta ea quæ diximus *deciſ. 20. numer. 4. & 5.* Si verò (ut aliquando fit) concedat quòd poſſidens adhuc vivus renuntiet, tunc novus poſſeſſor, dum vivit prior, habebit antiquitatem à tempore, quo ille eam habebat, cùm ejuſdem perſonam repræſentet; ſed poſt mortem prioris habebit antiquitatem à tempore gratiæ ſibi factæ, ut in præcedenti caſu diximus.

ADDITIO.

AD numer. 2. Nempe, quod qui prior eſt in tempore, potior eſt in jure, ſeu primus ſecundo præfertur in hypotheca, & quando aliter, vide Anton. Grabriel. 3. tom. comm. opinion. titul. de empt. reſol. 3. Cov. lib. 3. Variar. cap. 18. Ric. part. 3. collect. 473. Robert. lib. 4. rer. judicatar. cap. 19. fol. 129. & ſeq. Surd. deciſ. 56. Fab. de errorib. decad. 24. error. 10. Vilar. lib. 1. reſponſ. 10. Vell. diſſert. 21. numer. 57. & diſſertat. 30. numer. 10. Carleval. de judic. titul. 3. diſput. 28. numer. 4. & diſput. 30. numer. 2. & 30. Solorzan. lib. 3. Politicor. cap. 9. fol. 308. verſ. en ſegundo, & ſeq. cap. 10. fol. 315. verſ. en confirmacion. & ſeq. Salgad. 2. part. labarynt. cap. 4. num. 138. Dian. tom. 6. tract. 3. reſolut. 311. Merlin. de Hypothec. lib. 4. titul. 1. cum aliis Gom. 2. tom. Variar. cap. 2. numer. 20. ubi Aylon. ad eumd. Cævall. comm. contr. comm. quæſt. 756. numer. 41. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 369. Salas de contractib. tract. de empt. in princip. dubit. 46. Gam. deciſ. 116. numer. 1. & 130. Valaſc. de jur. emphit. quæſt. 14. numer. 7. & conſult. 172. a numer. 5. Barboz. in rubric. de ſolut. matrim. numer. 85. Cabed. part. 2. deciſ. 30. numer. 9. Pinel. lib. 1. ſelectar. cap. 18. Cald. Pereyr. in L. ſi curator. verb. prohibit. numer. 14. & quæſt. forenſ. lib. 1. quæſt. 23. numer. 14.

Et Adverte, quod in venditionibus, ſeu donationibus Principis, illius venditio, vel conceſſio gratioza, licet ſecunda alteri facta eſſet cum traditione poſſeſſionis, in ſequenti ſemper potior eſt, de quo vide Cov. lib. 2. Variar. cap. 19. numer. 3. Gail. lib. 2. obſervat. 55. Fab. in ſuo Cod. ſub titul. de probat. difinit. 11. Ric. in collect. deciſ. part. 2. collect. 439. Cabed. part. 2. deciſ. 30. numer. 9. Cald. Pereyr. quæſt. forenſ. conſil. 28. numer. 23. Mend. in prax. 2. part. lib. 1. cap. 2. numer. 58.

Ad numer. 4. add. Mantic. de conjectur. ultimar. Voluntat. lib. 12. titul. 17. numer. 2. & 3. Bald. in L. precibus, numer. 23. ff. de impuber, & all. ſubſtitut. Unde in claris non oportet hæſitare, L. ille, aut ille, §. cum in verbis, de legat. 3. cum aliis Mantic. ſupra numer. 3. in fin.

D E-

DECISIO LXXXVII.

An Rex poſſit præjudicare privatis in annonis ſuis per novarum impoſitionem?

Agitur de obligatione Principis, & actione inde reſultante.

Ad verba diplomatis.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur concluſio. Redditur ratio numer.* 2.
2 *Princeps non poteſt tollere jus quæſitum.*
3 *Et minus ſi jus eſt quæſitum ex ſuo contractu. Ubi de fide à Principe obſervanda.*
4 *Princeps ex contractu obligatur ſaltem naturaliter.*
5 *Unde non poteſt recedere, nec de poteſtate abſoluta.*
6. *Et tenetur actione civili.*
7 *Obligatio naturalis non producit actionem. Limitatur in Principe, num.* 8.
9 *Ratio Extenditur hoc, numer.* 10.
10 *Promiſſio, ſeu pactum Principis habet maiorem vim, quàm privati.*
Ibi. *Et circa hoc egregia hiſtoria.*
11 *Diſparitas inter Principem, ac privatum.*
12 *Principis excellentia.*
13 *Caſus deciſus proponitur.*
14 *Annonæ pro ſervitiis habent cauſam oneroſam.*
15 *Pro ſervitijs datur actio in Principem.*
16 *Principis authoritas in quo magis conſiſtit.*

1 DIſpoſitionis proximè reddit diploma rationem, ibi: *Etenim per novam venditionem annonæ ad vitam non debuit præjudicari prius impoſitæ.* Hod idem dixerat *Philippus III.* in diplomate, de quo ſupra *dec.* 79. *numer.* 3.

2 Chriſtianè dictum: nam Princeps non poteſt alicui tollere jus quæſitum, (excepta cauſa publicæ utilitatis; neque tunc tollit, ſuum enim eſt) *L.* 4. *& L. fin. cum gloſſa, ibi, ff. de natal. reſtit. gloſ. gen. in L. Barbarius, ff. de offic. Prætor. Bart. in L. fin. num.* 2. *Cod. ſi contra jus, vel util. public. Cov. variar. lib.* 3. *cap.* 6. *à numer.* 7. Sive ſit quæſitum ex jure gentium, ſive ex ſolo jure civili, *latè Pinel. in rubr. Codic. de reſcind. vendit. p.* 1. *cap.* 2. *à princip.* neque ex certa ſcientia, vel de plenitudine poteſtatis, *Molin. de primogen. lib.* 1. *cap.* 8. *ex numer.* 31. *& lib.* 3. *cap.* 3. *ex numer.* 10. *Ant. Gabr. commun. lib.* 3. *titul. de jure quæſito, concl.* 1. *numer.* 1. *verſ. contrarium,* ubi teſtatur eſſe magis communem: & ſi contra faceret, talis plenitudo potiùs eſſet tempeſtatis, quàm poteſtatis, ut ex citatis *Pinelo, ac Covarruv.* nos docebat in noſtra inſigni Academia Conimbricenſi primarius Præceptor *Franciſcus Caldeyra*, verè omnium ſuæ ætatis Jure conſultiſſimus, *in ſcholijs ad rubr. ff. de acquir. vel omitt. hæred. numer. mihi* 53. Quod, cum ita ſit in jure quæſito ex contractu inter privatos, multò magis procedit in jure quæſito ex contractu inito cum eodem Principe; quem ipſe ex data fide ſpecialiùs debet ſervare, ex his quæ dixi *deciſ.* 71. *num.* 8. addo in terminis noſtris egregium textum *in L. fin. Cod. de locat. prædior. civil. lib.* 11. aliàs, in maximam Reip. perniciem, nemo cum Principe paciſceretur; rectè namque Ariſt. *Rhet. ad Theod.* 1. *cap.* 15. ait: *Violatiſque pactis tollitur inter homines commerciorum uſus*; atque Tit. Liv. *dec.* 1. *lib.* 6. *Cum fidei abrogatione omnis humana ſocietas tollitur.* 3

Et ratio rationis eſt, quia, cum Rex in venditionibus, & proviſionibus annonarum per contractum promiſerit earum integram ſolutionem, talis conventio, & promiſſio eum obligat ſaltem naturaliter, *Bart. in L. digna vox numer.* 2. *Cod. de legib. ubi Apoſtilla adducit plures DD. antiquos, & eſt communis, ac indubitata doctrina, ut firmat Vaſques Menchaca controv. illuſtr. cap.* 3. *numer.* 1. unde nec de poteſtate abſoluta recedere poteſt, *Paul. Caſtr. verſ. in d. L. digna vox, Dec. conſ.* 528. *numer.* 6. *& conſ.* 600. *numer.* 3. *Menchac.* 4 5

* *chac. d. cap.* 3. *numer.* 1. ubi ait eſſe veram, & communem ſententiam ex pluribus, quos ci-
6 tat. Imò ea obligatio eſt ita efficax, ut actionem ad judicium pariat, *tetigit Bald. in cap.* 2. §. *Inveſtitura, numer.* 3. *de nova form. fidelit. in feud. & cum Ant. Butr. column. pen. in cap. Quæ in Eccleſiarum de conſtit. atque aliis,*
* *quos allegat, dicit communem, & tenet Menchaca ſupra d. numer.* 1. *verſic. ea tamen obligatio naturalis.*

7 Circa quod obiter pro advertentia erroris, quem nuper in judicibus non vulgaribus vidi, dictum volo, quòd illa regula ſolam obligationem naturalem non producere actionem ad agendum, *de qua in L. fidejuſſor* 16. §. *Fidejuſſor, ff. de fidejuſſor. & in L. actiones* 10. *ff. de act. & oblig.* tantummodo procedit in
8 perſonis privatis; at in Principibus ſola naturalis obligatio actionem efficacem gignit, *juxta Bald. Butr. Menchac.* & communem ſententiam proximè relatam. Et profectò ſi ita non foret, nunquam Princeps, nec ejus Procurator poſſet pro contractu, vel alia cau-
9 ſa vocari ad judicium (quo nil abſurdius;) patet; nam ſi ad agendum contra Principem debet ſubſiſtere civilis obligatio, ipſe autem (ut eſt in confeſſo) legem civilem, quæ eum obligat, tollere poteſt, vel ſaltem declarare ad præterita tempore ſui contractùs, jam manebit ſolutus à civili obligatione, ejuſque actione. Dices eum juſtè non poſſe tollere, vel declarare legem civilem in favorem proprium, & præjudicium partis; ſed hoc ex nullo alio, niſi quia offenderet æquitatem, ac rationem naturalem; ergo (inſto) non eſt aliud, quod eum efficaciter liget, ne judicium evadat, niſi naturalis obligatio; atque ideo rectiſſimè ait præfata communis doctrina obligationem naturalem, quæ in privatis non producit actionem, eam producere in Principe, ne ſequatur abſurdum; & tu cave ab errore ſupra notato.

10 Plus tentabo hanc doctrinam intelligens, ut obligatio naturalis ſufficiat in Principe ad producendam actionem non ſolum in caſu, quo in privato datur obligatio civilis, ſed etiam in caſu quo in privato non datur niſi obligatio naturalis; ita ut nuda pactio, quæ in privato non parit efficacem actionem, *L. juris gentium* 7. §. *Sed cum nulla, verſic. igitur nuda, ff. de pact.* eam pariat in Principe. Hoc probo, quoniam uniuſcujuſque ſtatus, ſeu conditio regulari debet ſecundum leges, quæ ſibi ſunt propriæ; at verò illa pactio, quæ in privato non eſt ſufficiens, in Principe efficaciſſima eſt, *ut apud Ant. Panormit. de rebus geſt. Alphonſi Regis* Princeps excellentiſſimus dixit: *Tantum valere ad fidem debere unicum Principis viri verbum, quantum privatorũ juſjurandum.* Dubitabat *Sigiſmundus* Imperator incivilem promiſſionem adimplere cuidam militi factam, *reſpondit miles*: *Poteras negare cum peterem, non autem ſine turpitudine quod promiſſum eſt reſcindere poteris. Tunc Sigiſmundus*: *Si ex duobus alterum me ferre oportet, levius rerum, inquit, quàm famæ jacturam ſubibo.* His verbis refert Æneas Sylvius *lib.* 3. *commentar. de reb. Alphonſi*, & hujus juris Imperator *Theodoſius* ita fuit obſervator, ut diceretur *tam certa fuiſſe illius beneficia, ut tum accepta viderentur cùm ſponderet*: ita recitat Petr. Broſ. *in not. ad Caſſiodor. var. lib.* 3. *cap.* 42. *numer.* 1. quod etiam dicebatur de Rege noſtro *Joannes II.* ut conſtat ex Maris *in dialog. Reg. Luſitan. dial.* 4. *cap.* 11. qui, ne incivilem promiſſionem rumperet, ducentis aureis intereſſe parti reſarcivit; narrant *Reſendius in ejus Chronic. c.* 106. *Maris loco citato.*

Nec mirum eſt hanc differentiam dari in- 11
ter privatum, & Principem; cum detur inter ſervum, & liberum: ex contractu qui civiliter non ligat ſervum, liber ligatur civiliter; ſic ex promiſſione, quæ efficaciter non obligat privatum, Princeps obligatur efficaciter. Argues diſparem eſſe comparationem: nam cum ſervus nullam habeat perſonam in jure civili, *gloſ. obligationes, in L. ex hoc jure* 5. *ff. de juſt. & jure*, nil mirum quòd detur in libero quod in ſervo non datur, non enim eſt proportio de uno ad alterum: at privatus, ſicut & Princeps, perſonam habet in jure civili, ergo inter duos qui habent proportionem, dari non poteſt tam ingens obligationis diverſitas. Reſpondeo etiam inter privatum, & Principem ſine proportione differentiam
dari in jure politico. Ait enim Plato *Socratis* 12
nomine *de Rep.* 3. Deum in hominum creatione aurum miſcuiſſe materiæ, unde Principes formaret, argentum pro materia nobilium, ferrum pro materia plebis. *Ephantes apud Stob. ſerm.* 47. inquiebat, Regem eſſe virum divinum inter omnes, & ſupra naturam valde eminentem, qui licet corpore aliis ſit ſimilis, à meliori artifice factus noſcitur ad ipſius artificis exemplar. Plutarchus *lib. de doctrin. Princip.* Principem vocat Dei ſimulacrum in terris, ut in Cælis Sol, & Luna ſimulacra Dei ſunt, *& in lib. de diſput. Philoſoph.* exiſtimat ſolos Reges, & non privatos, eſſe Dei diſcipulos. Diogenes *in lib. de Regno* aſſerit Regem Dei eſſe imaginem: Stobeus *in admonit. de Regno ſerm.* 48. eum appellat opus unicum, familiare Creatori, ſplendens in-

inter ſubditos. Sed hæc, & alia de Principali excellentia *apud Simanc. de Repub. lib.* 3. *cap.* 6. minus referunt quàm ſacra pagina. *Paul. ad Roman.* 13. *verſ.* 6. *Petr. prior. epiſt. cap.* 2. *verſ.* 13. *ac aliis in locis relatis à Belarmino de offic. Princip. lib.* 1. *cap.* 1. ubi nuncupantur miniſtri, ſubſtituti, ac filij Dei. Nil ergo mirum quòd per diverſas leges reguletur: & cum in alijs non valeat argumentum à privato ad Principem, minus valeat circa obligationem dependentem à fide, quæ in Principe debet exuberare, ut ſæpe diximus; proindeque in eo ſola naturalis obligatio efficax ſit ad judicium, ex ſimplici cauſa, quæ in privato parum operetur; addo *Larreamp.* 1. *allegat. fiſc.* 3. *num.* 5. ubi ad propoſitum firmat *cum Bart.* obligationem naturalem in Principe ad fidem ſervandam potentiorem eſſe.

Sed redeundo ad genuinum punctum
13 noſtræ deciſionis; cum per obitum cujuſdam vacaſſet annona, quam habebat ad vitam, Rex eandem conceſſit filiabus cujuſdam Miniſtri ex primis. Hic volebat eandem illa antiquitate frui. Sed ex eo quod relatis verbis ait diploma, & ſupra confirmavi, decrevimus in Conſilio non poſſe præjudicari illis, qui noviorem locum antea habentes, jam per talem obitum aſcenderant in locum meliorem; antiquam annonam verè fuiſſe extinctam, & per novam gratiam novam annonam fuiſſe conſtitutam, quæ à prioribus deberet præcedi. Neque obſtabat inſtantia præfati Miniſtri arguens quòd quemadmodum *deciſ.* 86. *numer.* 3. conceſſimus Regi redimere antiquas annonas perpetuas olim venditas minori pretio, ac eas iterum pluris vendere cum eadem antiquitate, cum tamen per redemptionem extinctę manſiſſent: ita in caſu præſenti concedendum fore: non inquam obſtabat, quia datur magna diſparitas; porrò in annona perpetua non poterant noviores ſperare extinctionem, nec profectò daretur, niſi novus emptor pecunias ad redimendum præſtaret, unde nihil impedit hunc pecunias dantem poni in locum antiqui domini, quaſi ab eodem emeret, ut conſideravi *d. deciſ.* 86. *numer.* 3. At in annona ad vitam certum erat fore extinguendã, cùmque effectus venit, non debent jure jam quæſito privari qui per vacantiam ad meliorem locum aſcenderunt.

Supradicta circa annonas perpetuas em-
14 ptas pecuniis, procedunt etiam in annonis ad vitam impoſitis ob ſervitia: nam hæc ſimiliter cauſam oneroſam faciunt, ut dixi *deciſ.* 20. *numer.* 20. & recitavi *deciſ.* 81. *numer.* 3.
Imò eam cauſam pro qua Princeps poſſit vo- 15
cari in judicium; ut tentavit dicere doctiſſimus Pereyra *deciſ.* 4. *numer.* 4. ſaltem in ſervitijs extraordinariis (idest non ex illis, quibus omnis vaſſallus naſcitur obligatus, v. g. pro defendendo Rege, aut patria, ſed ex alijs à libera voluntate procedentibus, v. g. in acquirendo novo Regno, vel ſimilibus actis.) Ego autem fidenter aſſero in quibuſcunque ſervitiis. Quoniam quanvis ſit verum teneri vaſſallum ad illa ordinaria ſervitia pro Rege, ac patria, tamen non tenetur unus plus quam alter; imò omnes pro viribus debent concurrere jure ſocietatis, ut demonſtravi *deciſ.* 81. *numer.* 4. & 5. ille ergo qui, quieſcentibus alijs, laboravit plus, poteſt ſatisfactionem petere à communi ſocietate, nempe à Principe ejus nomine: ac Princeps emolumenti ratione obligatur, vel civiliter ex æquitate *L. ſi & me, & Titium* 32. *ff. de reb. cred. ſi cert. pet.* vel naturaliter, quod ſufficit, ut ſupra *dixi à numer.* 7. neque hoc, ut quidam ineptè exiſtimant, eſt contra Principis obſequium; diſertè quidem *Tacit. an-*
nual. lib. 4. conſideravit: *Cæteris mortalibus* 16
in eo ſtant conſilia, quòd ſibi conducere putant; Principibus autem diverſa eſt ſors, quorum præcipua ad gloriam ſunt dirigenda: maiorem autem Principum gloriam aſſignarunt egregij Imperatores *in L. digna vox Cod. de legib.* ibi: *Digna vox eſt Maieſtate Regnantis legibus alligatum ſe Principem profiteri; adeo de authoritate juris noſtra pendet authoritas: & re vera maius Imperio eſt ſubmittere legibus Principatum.*

ADDITIO.

Vide, Carleval. tom. 2. titul. 2. diſput. 3. numer. 29. in fin. Cov. lib. 3. Variar. cap. 6. Caſtilh. lib. 2. controverſ. cap. 28. & lib. 5. cap. 67. & de Tertiis, cap. 41. a numer. 2. Cæval. com. quęſt. 529. & 577. & 581. Bobadilh. lib. 2. Politicor. cap. 16. numer. 142. Gom. in L. 70. Taur. numer. 87. verſ. primo. Ricc. part. 2. collect. 407. & part. 7. collect. 1952. Valencuel. conſil. 69. Gonſal. in Regul. Gloſ. 28. a numer. 1. Solorzan. tom. 1. de jur. Ind. lib. 2. cap. 21. a numer. 31. & 62. & tom. 2. lib. 2. cap. 27. a numer. 28. Hermozilh. in leg. 53. Gloſ. 1. numer. 13. & Gloſ. 6. a numer. 1. titul. 5. part. 5. Itidem Gom. lib. 3. Variar. cap. 13. nu. 39. verſ. ſed is. & in L. 1. Taur. n. 12. Segur. part. 2. director. cap. 14. num. 27. Salgad. 4. part. de protect. cap. 14. numer. 55. Vell. diſſertat. 4. numer. 49. Eſcob. de puritat.

tat. part. 1. quæſt. 7. Dian. tom. 6. tract. 1. reſolut. 54. Barboz. de Vot. vot. 126. num. 280. Menoch. de Arbitrar. quæſt. 48. Amay. lib. 1. obſervat. cap. 1. numer. 50. cum ſeq. Per. ad Cod. lib. 10. titul. 5. numer. 8. Fachin. lib. 8. controverſ. cap. 63. Pancirol. lib. 3. Variar. cap. 23. Bobadilh. lib. 5. Politicor. cap. 5. numer. 11. Guſm. de evict. quæſt. 52. Ciriac. cum aliis, controverſ. 59. & 75.

Ad numer. 2. Vide DD. ſupra; & adverte, quamvis Imperator, ſeu aliquis Princeps ſit dominus totius Mundi, ut probat L. deprecatio, ff. ad leg. Rhod. de jact; & eſt communis opinio ſecundum Albericum, num. 19. & Jaz. numer. 10. in Leg. 1. Cod. de Sum. Trinitat. & fid. Catholic; & qualiter hoc intelligatur, explicat Roland. conſil. 88. numer. 7. Vol. 1. Cov. in reg. pecat. 2. part. §. 9. numer. 5. Michael. Ulcurnus de regimin. Mund. 2. part. quæſt. 3. in vol. 14. Burg. a pac. in L. 3. Taur. numer. 704. & 710. Lar. de Aliment. in §. ſiquis ex his, numer. 198. Ferdinand. de Mendoç. lib. 1. diſput. jur. cap. 5. numer. 15. Navar. in cap. Novit, notabil. 3. ex numer 161. de judic. Caſtald. de Imperator. quæſt. 52. Bellug. in ſpecul. Princip. rubric. 14. §. veniamus, numer. 6; attamen principem ſine juſta cauza non poſſe quem privare dominio rei ſuæ, neque in foro interiori, neque in exteriori, cum cauza tamen publica poſſe, & tunc domino ſolvendum eſſe juſtum prætium, vel dari debere bonum cambium, notat Tiraquel. de pœn. temperand. in præfat. ex numer. 38. cum ſeq. Cov. in reg. poſſeſſor, de reg. jur. 3. part. lib. 6. §. 1. numer. 1. Alphonſus a Caſtr. de leg. pænal. cap. 10. Guerer. in ſpecul. Princip. cap. 54. cum aliis.

Adverte, quod in dubio ſemper juſtam cauzam præſumendam eſſe in Principe, ut advertit cum aliis Caſtilh. lib. 3. controverſ. cap. 6. numer. 8. ubi cum multis, quæ autem cauſa juſta dicatur, Vide Per. in parathit. ad Cod. ſupr. numer. 11.

Sed quæres, an Princeps de plenitudine poteſtatis poſſit de quibuſcumque rebus ſuorũ privatorum diſponere, de quo Vide optime Amay. lib. 1. obſervat. cap. 1. numer. 50. uſque ad fin. ubi pro utraque parte fundamenta, & DD. expendit, ſed cum illo, & cum communi torrente DD. negativam ſententiã debemus amplectere, quã tenent Cravett. de antiquitat. temp. 1. part. in princip. numer. 32. & Petr. Gregor. lib. 6. de Republic. cap. 13. numer. 16. & 35. Menoch. de Arbitrar. quæſt. 48. Fachin. lib. 8. controverſ. cap. 63. Morl. in empor. jur. titul. 4. quæſt. 3. numer. 13. & titul. 9. quæſt. 11. numer. 9. Pichard. de acquirend. hereditat. cap. 3. numer. 1. ac Caſtilh. 2. tom. quotid. cap. 28. Giurb. conſil. 57. numer. 6. & 7. Guſm. de evict. quæſt. 52. ex numer. 2. qui pro hac parte eleganter multas congerunt rationes, quibus adjunge L. reſcripta, 7. Cod. deprecib. Imper. offerend. L. jubemus nullam, 10. Cod. de Sacroſant. Eccleſ. L. fin. Cod. ſi contr. jus. L. cauzas, 16. Cod. de Tranſ. ct.

Nam principum actiones, maxime catholicorum, & juſtorum, prout eſt ſua Maieſtas non debent facere aliquid reſultans in prejudicium, & damnum tertij, ita Roland. a Vall. conſil. 97. num. 35. lib. 1. & Caſſiodor. lib. 2. Variar. epiſtol. 17. ubi inquit. Munificentiam noſtram nulli volumus ſtare damnozam, nec quod alteri tribuitur alterius diſpendiis applicetur: Alciat. reſpon. 54. num. 12; & tandem alia fundamenta, & rationes optime compilatas, & adductas circa hanc materiam. Vide apud Valenſuel. conſil. 69. ubi numer. 102. uſque ad 170. optime, ac ingenioze omnia ſupradicta exponit, intelligit, ac declarat.

Ad nnmer. 3. uſque ad 11. Adverte, quod princeps obligatur ex contractu, & eum percize ſervare tenetur, ut probat text. in cap. 1. de probat. ad hoc notabilis, per Abbatem, n. 1. Siculum, & Cardinal. numer. 2. & ſecundum Fulgozium, in L. digna vox, 4. numer. 5. Cod. & legib. tenent alij relati a Jazon. numer. 2. in L. 1. Cod. de pact. text. in cap. 1. de natur. feud. in uſib. fuedor. Alex. conſil. 101. incipit vizis inſtrumentis, num. 1. verſ. ad idem Vol. 1. & conſil. 54. viſo puncto, numer. 13. Vol. 4. Roderic. Soar. allegat. 8. numer. 4. Sylveſt. Albodran. in §. ſed quod Principi placuit, 7. numer. 7. de jur. nat. gent. &c. & tenetur non ſolum naturaliter, ſed etiam civiliter, juxta ſententiã & hic. Cui adde Joan. de Imol. in dict. cap. 1. verſ. nota quod ex contractu, de probat. Palm. Miſcelen. jur. part. 2. Gloſ. 2. numer. 57. & Aretin. ac Felin. in dict. cap. numer. 3. Card. conſil. 148. numer. 6. Dec. conſil. 186. num. 7. Roman. conſil. 352. optime Bald. in L. princeps legibus, 31. numer. 2. & 3. ff. de legib.

Dicens cum aliis, principem contrahentẽ de jure gentium, & Civili teneri eo, quod civili rationi naturalis æquiperatur ratio, L. bona fides, ff. depozit; in pactorum autem, & conventionum obſervantia naturalem vigere rationem pluſquam manifeſtum eſt, L. 1. in princip. ff. de pact. L. 1. ff. de conſtitut. pe-

pecun. L. exempto, 11. ff. de act. empt; nam ſi Princeps reluctaret adimplere contractum aduerſus juſtitiam faceret non adimplendo in quam obſeruando fidem, quæ ejus eſt fundamentum, teſte Cicer. lib. 1. offic. numer. 12. addente eam eſſe fidem quæ conſiſtit, ut dictorum conuentorumque ſit conſtantia, & ueritas, unde conuentiones, dequibus hic ſub ea ratione comprehendi ratio poſtulat. Unde cum horum Principum ratio poſtulat, & ut diximus ratio ſit naturalis immutabilis remanere, nec per Principem tolli debet, §. ſed naturalia 11. Inſtit. de jur. natural; nec ſecundum Ciceron. lib. 2. offic. numer. 56. ulla res Rempublicam uehementius continet, quam fides, quæ eſſe nulla poteſt, niſi erit neceſſaria ſolutio rerum creditarum, atq́ ita ex paritate rationis rerum conuentarum, quia ſi Princeps non ſeruaret contractum, poſſet ex aduerſo etiam non obſeruari ex regula, quod fragenti fidem fides non eſt ſeruanda, L. 1. ff. de loc. public. fruend. cap. prouenit. 2. de jur. jurand. L. cum proponas, Cod. de pact. & diximus ſupra deciſ. 66. in add. ad numer. 4.

Unde ſecundum Bald. in cap. ſicut 29. numer. 1. de jur. jurand; ex natura correlatiuorum fieret, quod ſi princeps nolet obligari alij, nec alius obligaretur ei, & ita uideretur ſibi interdictum comercium, ſequitur Jaz. in L. 1. ff. de pact. numer. 4. facit ratio text. in epiſtola inter claras, Cod. de Summ. Trinitat; (& ſi in alio propoſito) nihil eſſe, quod magis in Principe præfulgeat quam uera fides, Jaz. ub. proxim. Roland. a Vall. conſil. 13. numer. 53. Vol. 3; & cum hæc fides etiam ſit ſeruanda, cap. noli exiſtimare 23. quæſt. 19. Gloſ. uerb. apud Barbaras, in cap. offerebat 32. queſt. 7. Roland. a Vall. conſil. 85. num. 4. Vol. 4. merito Princeps cum ſuis Vaſſalis illam debet obſeruari.

Quare notabiliter Roland. a Vall. conſil. 1. numer. 34. Vol. 2. ait, fidem fallere grauibus graue eſſe, grauioribus grauius, & uiris exemplaribus grauiſſimum; ideo in Regibus, & Principibus plusquam graue eſſet, debentque eſſe ſicut Polus in cælo, & ſicut lapis angularis, habere unam linguam, & unum calamum, non plures; ut alios allegans tradit Molin. de primogen. cap. 3. lib. 4. numer. 19. illiſque conuenit optime illud uerbum: ſemel loquutus eſt Deus, & quæ proceſſerunt de labiis meis, non faciam irrita, ut eleganter tradit Bald. 317. incipit, pridie enim conſului ſub ſigillo. part. 1. Roland. a Vall. conſ. 2. numer. 152. & duob. ſeq. Vol. 2; §. Aduerte quod in contractibus Princeps judicatur ut priuatus, juxta L. 2. §. 1. ff. ne quid in loco public. junctiſque in propoſito tradit Palac. Rub. in repet. rubr. de donat. inter: §. 69. numer. 17. atque in eo militat diſpoſitio leg. ſicut ab initio 5. Cod. de obligat. & act. & poſt Dec. conſil. 286. incipit, in cauza. col. pen. tradit Rebuf. in præfat. ad rubric. de collat. verſ. 9. & ſicut privatus compelli poteſt, ac tenetur ex diſpoſitione a lege procedente, L. 2. ff. de legib. cap. 1. diſt. 4. L. quod de bon. 15. §. 1. ff. ad L. falcid; ita & Princeps ex contractu, & conventione per eum innita, ut advertunt DD. ſupra; §. Unde communiter tenent, quod licet Princeps non ligetur lege legis, ligatur lege conventionis, quorum dictum cauzam tribuit noſtrorum traditioni, quod licet Deus ſubjecerit Principi leges non tamen contractus, aut conventiones, ita Jaz. in L. 1. Cod. de Pact. numer. 4. Roland. a Vall. conſil. 66. incipit quoniam veritas, numer. 36. Vol. 2. optime Burgos de Paz. conſil. 25. num. 51; & denique hujus ſententiæ, ut naturaliter, & civiliter obligetur fuerunt innumeri rellati ab Anton. gabr. lib. 3. concluſ. de jur. quęſit. non tollend. concluſ. 5. numer. 1. & 2. Roland. conſil. 69. num. 17. Vol. 4. tractat optime Tiraquel. in tract. de primogen. ſeu de jur. primogen. quæſt. 35. numer. 23. & ſeq. Everard. in centur. legal. loco a pacto ad legem. num. 7. & loco a plenitudine poteſtatis, numer. 7. & 8. Giurb. conſil. 94. Rodericus Soar. allegat. 10. Bobadilh. lib. 2. Politicor. cap. 10. a numer. 52. & lib. 3. cap. 13. numer. 2. Gom. in L. 40. Taur. numer. 79. verſ. primo. & lib. 2. variar. cap. 1. numer. 1. Parlador. lib. 2. rer. quotid. cap. 3. num. 15. Gonſal. in reg. 28. Gloſ. numer. 11. Solorzan. tom. 1. de jur. Indiar. lib. 3. cap. 3. numer. 19. & tom. 2. lib. 2. cap. 27. numer. 58. Larr. allegat. 3. Caſtilh. de Tertiis, cap. 18. & lib. 5. controv. cap. 89. numer. 88. Cabed. deciſ. 381. Salgad. 1. part. Labyrint. cap. 38. a numer. 17. Antun. lib. 1. de donat. part. 2. cap. 11. & tenent quod quando Princeps pacta non ſervat, & conventa, dicitur cazus fortuitus, & inſolitus, ut repetit Idem Roland. ſupra. conſil. 25. numer. 46. Vol. 3.

Ad numer. 12. vide Portug. de donat. reg. part. 2. cap. 2. numer. 5. cum ſeq. Giurb. de feud. §. 2. Gloſ. 13. numer. 80. verſ. except.

Adverte, in comperto eſt, quod ad ſolum Regem ſpectat dignitates conferre, & de novo erigere, vel creare, ad text. in L. 1. ubi DD. Cod. de Metropol. lib. 11. L. 1. de offic. quæſt. notat Suar. in L. quoniam in priorib; in declarat. leg. Regn. limit. 20. num. 4. Cod.

de

de inoficioz. teſtam. Ciriac. controverſ. 203. numer. 4. Maſtrilh. de Magiſtr. lib. 4. cap. 2. numer. 10. Valencuel. conſ. 82. numer. 22. Camil. Borel. de præſtand. Reg. Catholic. cap. 40. numer. 94; unde ab illo dignitates, & honores tamquam ab ipſarum fonte, & origine proveniunt, ut notat Plat. in L. 1. in fin. Cod. de ſilent. lib. 12. Gregor. Lop. lib. 6. de republic. cap. 12. numer. 5. Vargas de Nobilitat. diſcurſ. 7. num. 7. poſt alios Valenſ. conſil. 82. numer. 22. Siſtin. de Regalib. lib. 1. cap. 4. numer. 3. Menoch. conſ. 302. numer. 7. Maſtrill. de Magiſtr. lib. 4. cap. 2. numer. 2. Arnizæus de jur. Majeſtat lib. 1. cap. 4. numer. 1. verſ. accedit. & lib. 2. cap. 3. numer. 27. Alphonſ. de Noborn. in L. 11. Gloſ. 3. numer. 3. lib. 7. titul. 5. nov. recopilat; quia penes Regem, ſeu Principem dicuntur eſſe dignitatum thezauri reconditi, ita Sixtin. de Regalib. lib. 1. cap. 4. numer. 5. Bald. in cap. 1. verſ. a principe notab. 1. titul. quis dicatur Dux. Vicent. de Anna allegat. 57. numer. 2. & allegat. 130. numer. 3. Valenſ. ſupr. numer. 24. Vicent. de Franch. deciſ. 62. num. 5. Giurb. de feud. §. 2. Gloſ. 13. numer. 6. cum aliis; & tandem de juriſdictione Principis, vide Portug. ſupra. lib. 2. cap. 8. ubi cum aliis.

Ad numer. ſeqq. vide Add. ad deciſ. hic alleg.

DECISIO LXXXVIII.

Origo annonarum debet declarari in folijs, per quæ ſolvuntur, & ſi non declaretur, habetur annona pro noviori.

Ad idem diploma.

SUMMARIUM.

1 *Antiquitas, & origo annonarum debet declarari in folijs, quæ traduntur Theſaurarijs.*

2 *Qui non præſentat Conſilio Fiſci titulum annonæ ſuæ, habetur pro noviori, & num. 3.*

3 *Comminationes Magiſtratuum debent obſervari, & faciunt jus.*

1 UT prioritates cognoſcantur, jubet diploma ſic: *Ut autem Theſaurarij, Quæſtores, Receptores, atque aliæ perſonæ, à quibus dictæ ſolutiones fieri debent, poſſint hunc ordinem obſervare, declarabitur in inventarijs, ſeu folijs, quæ eis traduntur, ſecundùm annonarum chartas, tempus in quo unaquæque annona fuit vendita, data, & conſtituta.*

2 Quoniam verò difficilimum erat per multiplicatos libros fiſcales originem, & antiquitatem annonarum perpetuarum inveſtigare, publicis edictis juſſit Conſilium omnes annonarum dominos intra menſem titulos ſuos, ſeu chartas oſtendere, ut de prædicta origine conſtaret, ſub comminatione quòd illi qui titulos in præfixo termino non oſtenderent, reputarentur noviores. Transacto menſe, alius fuit reformatus pro termino peremptorio; & titulorum qui venerunt, viſa origo declarata fuit in ultimo Regiſtro librorum fiſcalium, indeque deſumpta declaratio ponitur in folijs, ut diploma jubet. Fuit autem ter, vel quater reſolutum (& hæc eſt 3
vis præſentis deciſionis) illos qui in præfixo termino titulos, ſeu chartas non præſentarūt, dum eas non præſentant, & in ultimo Regiſtro, ac foliis non fit originis declaratio, pro novioribus fore reputandos, & ab his qui præſentarunt præferendos; quia illa Conſilij comminatio debuit obſervari, & fecit jus, *adnotata in L. conſentaneum* 8. *Cod. quomodo, & quando judex, ac alibi paſſim.*

ADDITIO.

ADvertè: non ſolum ut omnibus patefactam ſit antiquitatem, & originem annonarum in ordine ad hoc, ut qui antiquiorem illam habeat, prius ſolutionem accipiat, requiritur quod declaretur in folhiis quę traduntur Thezaurariis, ſed etiam ad hoc ut conſtet talem mercedem a Principe factam eſſe perfectam, quoad effectum, & executionem, nam ut communiter DD. aſſerunt, ad hoc ut iſta dicatur perfecta quoad effectus ſupra, exigitur ut

 litte-

litteræ expediantur, & tranſeant per Cancellariam, & conceſſa videtur ſub illa conditione, ſi litteræ expediantur, ut tenet Gig. conſil. 15. numer. 26. & 51. Flamin. de Reſignat. lib. 10. quæſt. 1. num. 6. Garc. de Benefic. 4. part. cap. 2. num. 33. & ſeq. Micr. de Majorat. 1. part. quæſt. 62; & nos jam ſupra tetigimus in add. ad Deciſ. 20. ad numer. 1. uſque ad 5. in verſ. Adverte. ubi adde Peregrin. de jur. Fiſc. lib. 5. titul. 2. numer. 13. poſt alios Solorzan. tom. 2. de jur. Indiar. cap. 13. lib. 2. numer. 4. & 5. Valencuel. conſil. 104. numer. 11. & 12. Valaſc. conſult. 72. numer. 19; quamvis enim non dubitamus, quod tales litteræ non deſiderantur ad illius valliditatem; cum de jure communi gratia ſcripturam non requirat pro ejus ſubſtantia, ſed tantum ad probationem, Clem. dudum, §. nos etenim, ubi Gloſ. de ſepultur. L. Sancim. §. except. Cod. de donat. Dec. conſil. 340. collat. 1. Franch. deciſ. 62. numer. 3. Anton. Gom. in L. 41. numer. 2.

Qua propter, ut pateſiat annonarum antiquitatem in folliis, quę traduntur Theſeurariis, debent donatarii litteras Annonarum exponere, ut virtute illarum declarentur in folhiis talem gratiam eſſe perfectam, & colligatur illarum antiquitatem, nam juxta regul. juris, qui vult conſequens, vult antecedens, L. illud. de acquirend. hæred. ub. DD; ſed donatarij volunt demonſtrare annonarum antiquitatem: ergo etiam debent illarum litteras per Cancellariam tranſſactas exponere, propter regulam ſupra.

Quod comprobatur in propoſito à ſimili ex Ordin. lib. 3. tit. 38. in princip. ubi præfinitur donatario terminus quatuor menſium ad expediendas litteras in Cancellaria connumerandus a die, quo litteræ factæ fuerunt: quo tranſacto donationes, & gratiæ pro nullis habentur, *& as merces, que por elles tivermos feitas, ſeraõ nenhumas*, de quo videndi ſunt Valaſc. conſult. 72. à numer. 19. Auguſt. Barboz. ad text. in cap. capitulum 30. de reſcript. numer. 4. verſ. nec obſtat: ergo ſimiliter cum A. hic, qui in præfixo termino titulos ſeu chartas non præſentarunt, dum eas non præſentant, & in ultimo regiſtro ac folliis non fit declaratio originis pro novioribus fore reputandos, & ab his qui præſentarunt præferendos, quanvis haberent chartas anteriores, & prius mercedem obtinerent; nam ſe habent ad inſtar illorum qui tempore congruenti inſtrumenta in judicio non prẹſentarunt ad cauſæ inſtructionem, & ejus deciſionem, de quo ſupra in add. ad Deciſ. 68. ſupoſita comminatione Concilij in ſenſu ſupoſito ſumpta.

DECISIO LXXXIX.

Quomodo provideatur creditoribus poſterioribus, ad quorum ſolutionem non ſatis fuere redditus fiſcales.

In verbis ejuſdem diplomatis.

SUMMARIUM.

1 *Qui, ut noviores, non obtinuerunt ſolutionem annonarum, debent recurrere ad Conſilium Fiſci.*

2 *Quomodo Conſilium eis provideat, & numer. ſeqq.*

5 *Annonæ ad vitam, & ſalaria, quæ vacant per obitum, vel ex alia cauſa, accreſcunt toti, ut expendantur in forma diplomatis.*

1 Habetur in diplomate: *Illi qui noviores ſolutionem non obtinuerint, petent ſatisfactionem in Conſilio Fiſci, ac mei patrimonij, quod Conſilium eos faciet ſolvi in parte alia, in qua ſuperſint redditus, vel magis accommodata fuerit.*

Dupliciter ſuccurritur quibus ſolutio defecit, vel ſatisfaciendo pro præterito, vel præveniendo in futurum. Ad ſatisfactionem prẹteriti, vel loquimur de debito pecuniarum, vel de debito tritici, aut hordei. Si de debito pecuniarum, non poteſt ſatisfieri, donec per rationes redditas à Theſaurario, vel Receptore, conſtet redditus non fuiſſe ſatis; & tunc in Tribunali rationum fiſcalium datur certificatio (quam vocant *in forma*) debitæ 2

bitæ quantitatis; ita jubet ejuſdem Tribuna-
lis Regimen *cap.* 71. cujus certificationis
virtute Conſilium fiſcale facit expedire di-
plomi à Rege ſignatum, quo Theſaurario
maiori Regni jubetur, ut per manus Theſau-
rarij Regiæ Domûs ſolvat creditori prædi-
cto. Nec ante rationes redditas ſatisfit, vult
nanque Rex cognoſcere cujus causâ defece-
rit ſolutio, utrùm redditiuum, vel Theſau-
rarij. Si de debito tritici, aut hordei agimus,
2 non ſolvitur niſi officialibus actualiter ſervi-
3 entibus in Aula, eo quòd ſit ſalarium, quod
omnino debetur, ut diximus *deciſ.* 80. *à nu-
mer.* 1. & ita Rex declaravit in quadam cõ-
ſultatione fiſcalis Conſilij: vel ſi ſit annona
empta, (quarum in tritico, aut hordeo ſunt
raræ) quoniam ex contractu oneroſo deben-
tur, ut ſupra *deciſ.* 87. *à numer.* 4. & tunc
vel jubetur ſolvi in alia quæſtura, ſeu parte,
in qua, poſt integram ſolutionem propriarũ
conſignationum, ſuperſit unde ſolvatur: vel,
facta æſtimatione, jubetur pretium pecunia-
rium ſolvi per Theſaurarium maiorem, ut
dixi ſupra circa debitum pecuniæ. Annonæ
autem ad vitam datæ ob ſervitia non ſolvun-
tur: prohibente Regimine rationum fiſcal.
d. cap. 71. *in fine*: & clariùs prohibent Re-
gis decreta dat. 19. die Decembr. an. 1647.
& 20. Jul. an. 1649. quoniam, ut plurimũ,
declaratur in gratia, Regem conferre dum
ſolvi poſſit in quæſturis tritici, ac hordei, ubi
conſignantur: & ſi declaratio deficiat, ex
practicato ſubintelligitur: ergo ſi ibi ſolvi
nequit, ceſſat gratia.

Ad præveniendum in futurum, ne ſimilis 4
defectus ſequentibus annis accidat, ſive lo-
quamur de pecunijs, ſive de tritico, aut hor-
deo, non ſolebat Conſilium inconſulto Re-
ge transferre conſignationes de una parte ad
aliam. Jàm verò diploma noſtrum in verbis
relatis non tantùm facultatem concedit, ſed
etiam jubet Conſilio quod annonas, quæ in
una parte ſolvi non poſſunt, faciat ſolvi in
alia, ubi ſuperſint redditus, vel magis accom-
modata ſit, ac juxta illud aliquas jam tranſtu-
lit Conſilium, tam tritici, ac hordei, quàm
pecuniarum.

Reſtat advertendum quòd, ſi per obitum 5
alicujus, vel ex alia cauſa, currente anno ceſ-
ſat annona ad vitam, aut ſalarium; ea quanti-
tas accreſcit illi toti illius Baſilicæ, Quæſtu-
ræ, vel Domûs Regiæ, ut expendatur ſecun-
dùm præferentias, & ordinem diplomatis:
nec manet ad arbitrium Theſaurarij, vel Cõ-
ſilij, ita ſœpe idem Cõſilium declaravit, un-
de fit aliquãdo ut creditor poſterior, cui non
ſufficerent redditus, ſi omnes viverent, per
vacantiã morientis ſolutionem conſequatur.

ADDITIO.

Vide Add. ad Deciſ. hic adductas.

DECISIO XC.

Dotes Monaſterijs à Regibus datæ, habent naturam ſalarij miniſtrorum. Agitur de obligatione Principum in monaſterijs fundandis, ſeu dotandis.

Ad ipſius diplomatis verba.

SUMMARIUM.

2 *Reipublicæ intereſt armari militiã cæleſti, quæ conſtat ex bonis Religioſis.*
3 *Reges Luſitani multa templa ædificarunt, ac ditarunt.*
4 *Qui plus in hoc fecerunt, maiora à Deo acceperunt.*
5 *Circa Ordin. lib. 2. tit. 18.*
Ibi. *Quantum Regibus conveniat eſſe liberales erga Eccleſias.*
6 *De quibus datis monaſterijs intelligatur noſtrum diploma, & deciſio.*
7 *Fructus decimales primò ſunt obligati Parochis, & Eccleſijs.*

Ulterius addit diploma: *Declaro quòd* 1
*ad hunc effectum reputentur, ut hucuſ-
que fuerunt reputatæ, pro ſalarijs or-
dinariæ, ſeu penſiones antiquæ, quibus fuerunt*

ſun-

fundata, vel dotata aliqua monaſteria Religioſorum, vel Monialium: quandoquidem talis fundatio, vel dotatio facta fuit in bonum commune ſpirituale, ac temporale Regni.

2 Quemadmodum Reipublicæ, ac Regi eſt neceſſarium terrenam habere militiam, ut dixi *deciſ. 8. numer.* 4. ita neceſſe eſt armari militiâ cæleſti, quæ conſtat ex bonis Religioſis, *ut notatur ad gloſ. 1. in L. penult. ff. de teſtam. milit.* Horum miniſterio non ſpirituales tantùm, ſed & corporales obtinentur victoriæ; ſic, *Moyſi* levatis manibus ad Cælum adſtante, pugnabat, & *Amalecitas* ſuperabat *Joſue*; *Exodi cap. 17. verſ.* 11. ſic primus Rex noſter *Alphonſus* in expeditione contra *Albucazanum* Regem Mahumetanum de *Badajos*, ſecum ducebat *Aldebertum* natione Gallum à Sancto *Bernardo* ad Luſitaniam miſſum, in eaque noviter fundati Monaſterij *Sancti Joannis de Tarouca* Prælatum, ut tempore pugnę Dominum oraret: quod ille fecit, velut alter *Moyſes*, & Rex, velut *Joſue*, victor evaſit: *narrat F. Bernard. de Brito in Chronic. Ciſ-*
3 *terc. lib. 2. cap.* 4. Quare Luſitani Reges tot ædificarunt, & ditarunt templa, ut prę-fatus *Alphonſus* (qui nullam ſibi ædificavit domum) centum & quinquaginta fundaverit, ac dotaverit, *notant Anton. Vaſconcel. in Anacephaleoſ. in Alphonſ. Henriq. numer.* 21.
4 *Maris dialogo. Reg. Luſitan: dialog. 2. cap.* 7. & Rex *Emmanuel* pluſquam quinquaginta erexit, quorum multa adeò ſunt magnifica, ut in eis plurium Regum vitæ, ac theſauri videantur exhauſti; *advertunt citatus Maris dialogo 4. cap. 19. & Emmanuel de Faria in Epitom. hiſt. Luſitan. part. 3. cap. 15. numer.* 8. Circa quod ego ponderabam *in Harmonia politica part. 1. §. 2. numer.* 11. prænominatos Reges plurium templorum fundatores maiora à Deo accepiſſe beneficia, quàm alios: quippe *Alphonſus* totam Luſitaniam, *Emmanuel* omnes
5 ferme ultra mare provincias acquiſivit. Unde circa Ordinationem noſtram *lib. 2. titul.* 18. (de qua modò non ago) debent proſpicere qui zelo exardeſcunt, ne Rempublicam deſtruant dum conſervare exiſtimant; audiant quæſo Reges: *Juſtinianum* Imperatorem *in Authent. de non alienand. reb. Eccleſ. §. Sinimus, collat.* 2. de datis Eccleſiæ loquentem, & dicentem: *Quid enim cauſetur, Imperator ne meliora det? cui plurima dedit Deus habere, & multorum dominum eſſe, & facilè dare, & maximè in ſanctiſſimis Eccleſiis, in quibus òptima menſura eſt donatarum eis rerum immenſitas.* In dandis pecunijs non conſideratur damnum auferendi terras à ſæcularibus: arguentibus autem Regales Theſauros rectiùs in rebus communibus expendi, reſpondit *Philippus Auguſtus* Rex Galliæ: Si ſciretis quot, & qualia dona Reges per momenta à Domino recipimus, & quam nobis eſt neceſſaria eorundem continuatio, noſceretis nos erga eum eſſe avariſſimos, quando liberaliores putatis: *refert Molinier. Polit. Chriſt. lib. 2. cap. 6.*

Hinc fit, optimo jure diploma noſtrum reputare pro ſalarijs (ut habeant præferentiam, de qua ſupra *deciſ.* 83.) Ordinarias, ſeu penſiones antiquas, quibus à Regibus fuerunt fundata, vel poſt fundationem dotata (quod alimenta non haberent) aliqua monaſteria: quoniam talis fundatio, aut dotatio fuit in bonum commune, & erat Chriſtianæ Reipublicæ obligatio. Sed non procedit idem in Ordinarijs, ſeu penſionibus datis Monaſteriis jam fundatis, & quibus non deerat alimonia: hæ nanque ad melius eſſe conceſſæ, ſunt purę eleemoſynæ, quę non debent dari ex alieno, ut eveniret, ſi etiam noviores tempore, præcederent alias annonas; habebunt igitur communem cum omnibus præferentiam juxta antiquitatem cujuſcunque, & ita practicatur; imò ſi ſunt tritici, aut hordei, & pro eis deficiant redditus, non ſolvuntur; proceditque quod dixi *dec. 89. numer. 3. ad fin.* 6

Tandem in hac materia Eccleſiarum advertere oportet, quòd in Quæſturis, & partibus pertinentibus ad Regem tamquam magnum Magiſtrum Ordinum Militarium, ex redditibus decimalibus fructuum primo loco ante omnia ſine ulla exceptione ſolvuntur ſalaria Parochis Sacramenta miniſtrantibus, item Eccleſiarum Parochialium expenſæ; ſunt etenim illę decimæ jure divino applicatæ ſupradictis, *Matthæi 10. verſ. 10. Luc. 10. verſ. 8 & totus tit. de decimis*: & quod dictum fuit *deciſ.* 80. de ſumptibus Aulę, ac boni communis, in redditibus fiſcalibus procedit, non in his. 7

ADDITIO.

NOtta: nihil enim magis quam liberalitas, & clementia decet Principibus, & ſubditorum ſuorum mizerias Lævigare; ſemper enim qui regnat, erogandæ potius quam congrægandæ pecuniæ invigilet, & ejus Palatium munificentiæ officina oſtendatur, & quod aliàs dixit Ovid. epiſtol. Herod. 16.

An neſcius longas Regibus eſſe manus.

Qua-

Quazi omnia tangant, & poſſint, merito in hoc caſu uſurpabitur, cum longa manu Reges noſtri carceratos liberant egenos, & ab ergaſtulis, & catenis eximunt, ex ſuo patrimonio, ſoluto ære alieno, ſi velint potentes ſecuri vivere, ſi velint amari, una liberalitas utcumque dabit, nec quiſquam ſecurior liberali eſt, ignorat enim inſidias liberalitas, a varitia has invenit, neſcit odia, quæ ſordidior parſimonia peperit infelicis filiæ infelix mater, & ſola fere virtutum liberalitas expers æmulationum, invidiarum, fraudum, & inſidiarum; ſuadenda igitur eſt ſemper Principibus, & illa excelcior quæ in pauperes velut in ipſum collata Deum, nam ex Math. cap. 27. inquit, quod feciſti uni ex meis minimis, mihi feciſtis. Gratius igitur in populum beneficium, quo & Deus gaudet, & omnes cum ſuis eleomozinis lætatur, merito Rex noſter, ut ſummo Regi Deo tantorum beneficiorũ gratias referret, liberalis in pauperes ſemper debet oſtendere, non ſolum pietate, quæ ex liberalitate Regis eluxit, verum etiam clementia, quæ licet ſemper magnos animos oſtendat, in Regio tamen magis ſplendet; elargiendo donationes Monaſteriis, & faciendo præſtari ſolutionem ipſarum, propter utilitatem Reipublicæ, & Principum, ut A. concludit, & inferius exponeremus.

Unde Monachorum, ac Regularium, & Monialium ordines, qui hodie in Dei eccleſia præfulgent, cum omnes tendant, ad finem, ſcilicet cultus divini, & honoris, ac ſervitij Dei, unde adhuc tamen hodiernis temporibus, adeo Religionum, & Religiozorũ, numerus crevit, ut non minima pars, & cura politici ſtatus in eorum attentione, & decenti gubernatione conſiſtat, quo & ipſi Sanctius ſuis inſtitutis deſerviant, & Reipublicæ cui proficere debent, nequaquam officiant, quod D. Gregor. Magn. rellatus a Choppin. lib. 2. Monaſt. titul. 1. in princip. ſic inquiens: Politica iſta Monaſticarum rerum curatione, ac tutela, integer etiam ſtatus, nervuſque ſervatur diſciplinæ regularis, ac cænobozicæ vitæ inſtituti. Quo non præſtantius aliud futurique Regni cæleſtis ſpeculationi aptius excogitari poteſt.

Quapropter S. P. Leo X. in Concil. Laterenſ. & Sixtus IV. in extravag. de treg. & pac. cap. 2. verſ. nos igitur, ubi Principibus ſecularibus illorum curam valde commendãt. In quorum etiam proctetionem, & tutelam ſeſe ipſa Monaſteria hac de cauza ſubmittere ſolent, ut late Choppin. ſupra; & Martin. Mager. de advocat. armat. cap. 5. ex numer. 98. pag. 108. & Eraſmus a Chochier in tract. de advocatiis.

Unde ad Reges noſtros ob tantã eccleſiarũ & templorum in noſtro Regno dilatationem, conſtructionem, & ampliationem, ex vi curæ, & patrocinij illorum, merito illis aplicari poſſit, & ſoleat illud Izai. cap. 60. verſ. 16. ſuges lac gentium, & mamilla Regum lactaberis: quod ad curam Regum in dotandis, & alendis eccleſiis, refert Mart. Delrius in Adag. Sacr. 1. tom. ad ag. 125. pag. 126; quæ cura, & pietas ab ipſis Angelis in Cœlo cantatur, & celebratur, juxta illud Apocal. cap. 11. & ſeptimus Angelus tuba cecinit, & factæ ſunt voces magnæ in cœlo, dicentes, factum eſt Regnum hujus mundi Domini noſtri, & Chriſti ejus, & regnavit in ſæcula ſæculorum. Et tradunt alia de felicitate, & proſperitate quam Deus ob hoc ſolet Regibus largiri, D. Thom. de Regim. Princip. lib. 2. cap. 16. Valer. Maxim. lib. 1. titul. de Religion. Bellarmin. de offic. Princip. lib. 3. Chaſan. in Cathalog. conſiderat. 17. part. 5. Solorzan. de jur. Ind. tom. 1. lib. 1. cap. ult. numer. 88. & eſt videndus Thom. Stapleton. lib. 1. de magnitudin. Ecclef. Roman. cap. 3. & Albert. Myteus in Notitia Epiſcopatuum, & in Chronograph. eccleſ. ubi vide notatu digna circa præzentem materiam.

Ad numer. fin. De decimis, & earum jure, vide DD. in add. ad Cardoz. in prax. verb. Decim. ubi plur. & Caſtei. in eod. verb.

Et Notta: quod ſicut Tributum præſolvitur Regibus, & dominis temporalibus in ſignum ſubjectionis, & recognitionis, multo magis, atque cum maiori ratione Deo optimo Maximo in ſignum univerſalis dominij tamquam ab eo decimæ inſtitutæ præſtari debent, ut probat cap. Parrochian. & cap. tua nob; & cap. cum ſit, & cap. cum tua, de decim. cap. præter hoc, 32. diſt. cap. omnes 6. quæſt. 7. Concil. Trident. ſeſſ. 25. cap. 12. de Reformat.

Et magis in noſtriis terminis adſtringit Concilium lateranenſ. general. ſub Innocent. III. cap. 54. dum jubet prius decimam ſolvi quam Tributum, ad illa verba: ſtatuimus, ut in prærogativa dominij generalis exactionem tributorum, & cenſuum præcedat ſolutio decimarum: Unde tales non ſolum poſitivo Pontificum jure, verũ naturali quoque, & divino deberi communior eſt omnium (fere canoniſtarum) opinio, ut poſt Gloſ. & DD. in cap. 1. de Decim. in Decret. & Sext. tradit Gig. conſil. 119. numer. 2. Navarr. in Manual. cap. 21. num. 28. Cov. lib. 1. variar. cap. 17. numer. 2. Rebuf. de Decim. quæſt. 1. Alphonſ. a Caſtr.

in lib. adverſus herezes, verb. decimæ. plures alios referens Cened. in collect. 56. ad Decret. Cævall. 1. part. comm. quæſt. 437. Anaſtaz. Germon. de Sacror. immunitat. lib. 3. cap. 19. a numer. 11; & optime diſputans pluresque errores heriticorum refutans, & de jure naturali, & divino deberi reſolvens, Belarmin. lib. 1. controverſ. cap. 25. P. Franc. Suar. de Relig. lib. 1. cap. 9. & 20. Marth. de juriſd. 2. part. cap. 33. Mareſcot. lib. 2. var. cap. 54. & 108. & Galganerus de jur. public. lib. 3. titul. 54.

Qua propter inter alias rationes, quibus decimæ fuerunt a Deo inſtitutæ, ea principalis fuit, ut eſſet cibus Sacerdotibus miniſtrãtibus in Domo Domini pro ipſorum alimonia, ut habetur Numer. cap. 18. in cap. revertimini 16. quæſt. 1. Petr. de Anchar. conſil. 196. numer. 2. dicens, quod in illo cap. in his et Deus Sacerdotibus dicens: in terra eorum nihil poſſidebitis, nec habebitis inter eos; & poſtea: Decimarum oblatione contenti, quam in uſus eorum contenti, & neceſſaria ſeparati; & ita nomine decimarum venit, quod pro ſuſtentatione ipſorum Sacerdotum tribuitur, ita Joan. Franciſc. Leon. in Theſaur. for. Eccleſ. part. 2. cap. 12. numer. 15. Rebuf. ſupra. quæſt. 2. num. 1. & 2. & ex Div. Thom. 2. 2. quæſt. 87. art. 1. Sot. lib. 9. de juſt. & jur. quæſt. 4. art. 1. Sarmient. tract. de Redditib. eccleſ. cap. 4. num. 8. Cov. var. ſup. numer. 5. cum ſeq.

Quo ſupoſito, tale præceptum ſolvendi decimas de omnibus fructibus videtur omnes comprehendere, Exod. cap. 22. Numeror. cap. 18. Deutoronom. cap. 2. Paralipom. cap. 31. Levit. cap. fin. Luc. 18. Decimas de omnibus, quæ poſſideo. Suar. allegat. 28. numer. 5. Navarr. conſil. 2. de decim. num. 1. Malach. 3. quibus Deus ab earum ſolutione neminem excepit, ut tradit Abb. in cap. a nob. de decim. & in rubr. numer. 2. eod. titul. Tridentin. ſup. cap. 12. de Reformat. Roland. a Vall. conſil. 53. incipit inſpectis his, numer. 2. Vol. 4; porro Parochus habebit ſuam intentionem fundatam jure communi contra omnes de ſua Parochia, cap. 1. & ſeq. 16. quæſt. 7. Anton. de Butr. in cap. a nob. numer. 4; & ideo fructus decimales primo debentur Parochiis ſeu Eccleſiis, ut A. in fin. hic concludit, & hæc ſufficiant pro curiozitate exponere, cætera vide apud AA. ſupra.

DECISIO CXI.

Annonæ, ſeu penſiones conceſſæ in redditibus operum piorum quomodo ſolvantur.

Ad ultimum diſpoſitum in diplomate.

SUMMARIUM.

1 *Opera pia ſolvenda apud nos, quid ſit, & fuit Regis Emmanuelis donum.*

Ibi. *Regem multa habentem oportet multa dare pauperibus.*

2 *In eleemoſynis præferendus eſt dignior.*

3 *Eleemoſyna extra caſum extremæ neceſſitatis non eſt de præcepto, ſed de conſilio.*

4 *Quando annona, ſeu penſio in operibus pijs ſolvenda ſit abſque diminutione pro rata parte cum cæteris, quibus redditus non ſufficiunt.*

1 ULtimò dicit diploma: *Excepto folio, ſeu inventario operum piorum, &c.* Glorioſiſſimi Regis *Emmanuelis* pietas, opibus ſibi in dies creſcentibus, meminit *Pomponium Lætum hiſt. Rom. in vita Conſtantini* dicentem *Regem oportere multa poſſidere, & multa poſſidere, & multa impendere*: atque iterum *Dienyſium Halicarn. lib. 4.* ſcribentem: *Juſtum hoc, & utile Reipublicæ eſt, ut multa quidem poſſidens, multa conferat: parva verò habens, pauca:* digniuſque eſſe pauperibus dare: *quid tam porro Regium, quàm opem ferre ſupplicibus?* interrogabat *Cicer. 3. de Orat.* & belliſſimè *Ovid. de Pont. lib. 2. Eleg. 9.*

Hoc tecum commune Dijs, quòd utrique rogati.
Supplicibus veſtris ferre ſoletis opem.

Quare eleemoſynis, & alij pijs, Regio diplomate donationem perpetuam fecit cen-

ceſimæ

teſimæ partis omnium cujuſcunque qualitatis redditnum fiſcalium, ac Coronæ, tam intra Regnum, quàm alibi ſuorum dominiorum; eo inſuper adjecto, ut ex redditibus certis, nempe quando vectigalia, ſeu bona alia ſunt certo pretio locata, centeſimam partem ſolvat Receptor, aut conductor in principio cujuſcunque anni: conſtituitque ſpecialem Theſaurarium, ad cujus manus totum venit, & inde diſtribuitur; quem Theſaurarium tunc Clericum de ſuo ſacello nominavit, hodie autem eſt officium laici; quod diploma fuit poſtea redactum ad Regimen fiſcale *cap.* 206.

2 Dantur igitur annonæ ad vitam in his redditibus pro operibus pijs; & inquit diploma tales annonas non fore ſolvendas integrè juxta præferentias prioritatis: *quoniam licèt nitantur aliquibus ſervitijs, habent naturam eleemoſynæ, in cujus diſtributione arbitrium eſt magis liberum.* Et dum inquit talium annonarum conceſſionem niti ſervitijs, notandum eſt, non ideo amittere naturam eleemoſynæ; ſed cum pecuniæ pro omnibus pauperibus non ſufficiant, eliguntur digniores *cap. Non ſatis* 86. *diſtinct. gloſ. poſtulat, in cap. Quieſcamus* 42. *diſtinct. Div. Thom.* 2. 2. *quæſt.* 32. *art.* 9. *Alphonſ. Eneus de Valdes in tract. de eleemoſyna part.* 3. *pag. mihi* 72. *verſic.* 5. *numer.* 3. & *verſic. ſi autem omnibus*, & ſunt digniores in quibus concurrunt ſervitia erga Rempublicam. Progreditur diploma: *In cujus* (ideſt eleemoſynæ) *diſtributione arbitrium eſt magis liberum*; ita eſt, nã

3 eleemoſynam dare (extra caſum extremæ neceſſitatis) eſt opus conſilii, non præcepti neceſſarij, *Gabriel in* 4. *diſt.* 16. *quæſt.* 4. *concluſ.* 5. *Sylveſter in ſumma, verbo, eleemoſyna, in* §. 1. *Valdes d. part.* 3. *fol. mihi* 35. *col.* 3. *verſic. ſexta concluſio*, & *fol.* 36. *col.* 1. *verſic. ſeptima concluſio.* Sed ne dicatur quòd ſemel promiſſa ſolvenda eſt integrè, quin præjudicari poſſit per poſteriorem conceſſionẽ aliarum, addit: *Et quando illæ annonæ dantur, jam fit cum ſuppoſitione ſolvendi pro rata portionis, ut ſemper in uſu fuit*, ſubintratque jus ſupra allegatum *dec.* 85. *num.* 3.

Hoc ita ſtrictè obſervatur, ut in aliquibus gratijs, & conceſſionibus, per quas Rex iſtas annonas conſignavit in certa parte ibi ſolvendas abſque diminutione, dixerimus tamen non ſic obſervandum, (quaſi Rex concedens non bene informatus fuiſſet) imò illas etiam ſummas cum toto Regni ad prædicti Theſaurarij manus venire debere, ut inde cum ſua diminutione pro rata his quoque beneficiatis cum cæteris ſolveretnr. Attamen non negamus quòd, ſi Rex cognita cauſa hunc ſtylum expreſſè derogando jubeat aliquem omnino integrè ſolvi, ita obſervabitur; eſt enim in hac re liberius arbitrium, ut numero præcedenti diximus.

ADDITIO.

ADverte, pro claritate, quod cauſa pia eſt, opera pia exercere, hæc autem cõmuniter ſolet definiri quando alicui conceditur aliquid intuitu Dei, ad cultum Divinum, vel alia opera miſericordiæ, ob bonum animæ, ut bene Monet. de commut. ult. voluntat. cap. 4. numer. 18. In his ergo cauzis piis, triplicia ſunt conſideranda, cauſa, perſona, & intentio, unde cauſam ipſam perpendamus, ita Benedict. Ægid. in L. 1. Cod. de Sacroſanct. Eccleſ. 3. part. §. 1. numer. 4. Paul. Rub. praticar. reſolut. cap. 1. num. 12. Barboz. de univerſ. jur. lib. 3. cap. 27. numer. 5.

Unde ad prædicta exercenda debent homines eſſe prediti virtute liberalitatis, unde cum hæc in Principe magis relucet, maiora ab illo debent exerceri, nam ideo apud omnes unanimi conſenſu proditum eſt, quod decet Principem eſſe liberalem, ita Caſſan. in Catalog. glor. Mand. 5. part. conſiderat. 8. Molin. de primog. lib. 1. cap. 3. numer. 11. Valenſuel. conſil. 155. numer. 5. Surd. conſil. 203. numer. 36. Auguſt. Barboz. in collect. ad text. in cap. Abbate ſane, numer. 3. de re judicat. lib. 6. & in cap. 1. de donat. Petr. Gregor. de Republic. lib. 22. cap. 3. Solorzan. de jur. Indiar. tom. 2. lib. 2. numer. 64. & ſeq. & cap. 27. numer. 75. Larr. deciſ. 25. a numer. 2. Franc. a Amay. in L. unic. Cod. de collat. donator. lib. 10. numer. 6.

Et non ſolùm ad Principem, ſed etiam ad Nobiles, qui facultates habeant, & ad eos qui in dignitate ſunt conſtituti, proprium officium eſt liberalitatem exercere, ut conſtat ex cap. 1. de donat. cujus ſunt aurea verba ibi: Hanc ſibi quodamodo nobilitas legem imponit, ut debere ſe, quod ſponte tribuit, exiſtimet, & niſi in beneficiis ſuis creverit, nihil ſe præſtitiſſe putet: notat ibi Panormitan. & conſil. 12. cazus talis eſt magnificus colat. 4. & pen. lib. 1. Innocent. Archidiam. & Joan. Andr. in cap. grand. de ſuplend. neglig. Prælat. lib. 6. Tiraquel. de Nobilitat. cap. 37. n. 34. Palac. Rub. de donat. inter. §. 9. a num. 1. quod ſi ita in Nobilibus hoc procedit, a fortiori in Principe locum obtinere debet, qui nobilitatis, & dignitatum habet theſauros, ut jam diverſis locis ſupra expoſuimus; id-

idcirco Princeps, qui ſubditorum piiſſimus pater eſſe debet, & talis appellatur, in L. ſiquis in ſuo, Cod. de inoficioſ. teſtam. & in Aut. ut judices ſine quoquo ſuffragio, §. eos, collat. 2. Pariz. de Puteo de ſyndicat. cap. 1. de exceſſibus Regis, numer. 77. Thom. de Regim. Reipublic. inquam Principis. lib. 3. Hieronim. Gig. de Crimin. Læz. Majeſtat. quæſt. 7. numer. 4. Valenſ. conſil. 99. numer. 73. quapropter debet erga ſuos tam de publico, quam de privato patrimonio ſe beneficum, & liberalem exhibere, & non tantum bonos ſubditos beneficiis afficere, ſed etiam malos, ut eos ſibi conciliet.

Eſt namque Princeps Dei ſimulacrum, qui ſolem facit oriri ſuper bonos, & malos, Math. cap. 5. verſ. 45. & poſſunt mali beneficiis acceptis, ne mala moliantur, contineri; boni autem ad meliora officia excitari, & in fide firmari. Ad cujus dicti confirmationem pulchrum nobis offert exemplum Plutarcus de Nicanore accuſato apud Philipum Regem Macedonum per Smichitum, quod continuo de eo male loqueretur. Cui reſpondit Philipus Nicaronem non eſſe Macedonum piiſſimum: & videndum, inquit, necubi nos ceſſemus in officio: Atqui cum cogroviſſet Philipus Nicaronem eſſe valde inopia oppreſſum, & tamen aduc ab eo neglectum, juſſit aliquod donum ad eum defferri: quo facto cum Smicythus diceret Regi Nicaronem apud omnes perpetuo prædicare laudes ipſius, cui ait Philipus: videtis in nobis eſſe ſitum, ut bene vel male audiamus; tandem de aliis vide Alexand. ab Alexand. Dier. genial. lib. 2. cap. 11. col. ult. Caſan. in Catalog. glor. mund. 5. part. conſiderat. 8. Valer. Maxim. rer. memorabil. lib. 4. cap. fin. verſ. externa; & ſat eſt ad num. 1. & vide ſupra add. ad Deciſ. 90.

Ad numer. 2. uſque ad fin. De Eleemoſyna, & ejus bono, vide Navarr. tom. 2. pag. 223. in comm. ad cap. quieſcant, diſt. 42. Vaſq. in Opuſcul. tract. de eleomozin. pag. 1. Belarmin. tom. 3. lib. 3. de eleomozin. cap. 1. & 2. P. Torr. lib. 2. Philoſoph. moral. cap. 11. & 12. & lib. 2. cap. 14. & 15. Hermozilh. in princip. tit. 1. part. 5. Gloſ. 1. numer. 31. tandem cum aliis Dian. tom. 4. tract. 7. per totum.

Unde pro claritate, quis pauper dicatur, ad effectum ut pro digniori habeatur ad conſequendam eleomozinam, vel legatum pauperibus relictum, vide Barboz. in L. ſiquis 37. Cod. de Epiſcop. & Cleric. numer. 6. ubi aſſerit, pauperem eſſe, qui corpore laborare nequit, vel quia ægrotus victum acquirere non valet. Hinc colligitur, pauperes illos eſſe, qui ſecundum ſtatum nobilitatem, vel per dedecus neqeunt laborare, vel qui idem impedimentum habent propter morbum, Bobadilh. lib. 2. Politicor. cap. 13. numer. 43.

Sed quibus danda eſt eleomozina diſtribuenda, dubium eſt; aliqui dicunt, ut ſi teſtator aliquid relinquat diſtribuendum inter pauperes, non eſſe admittendos pauperes ſecundum ſtatum, qui non habent neceſſaria, ſed tantum concedendum his qui ſecundum naturam paupertate graſſantur, ita Angel. verb. ornatus, numer. 6. Rozela ad verb. eleomozin. numer. 19.

Non tamen eſt admittenda hæc ſententia, quia qui ſecundum ſtatum non habent neceſſaria, nec poſſunt laborare, pauperes proprie ſunt, & piemtiſſimum opus eis ſubvenire: quare nobilibus quibus dedecus grave eſſet laborare, & neceſſaria non habent ſimilis eleomozina valet concedi, ita Navarr. in Apologet. de Redditib. quæſt. 1. monitor. 77. numer. 4. Mantic. lib. 8. conjectur. titul. 5. numer. 3. Carpio de execut. lib. 2. cap. 19. numer. 6. Girond. de Privileg. a num. 1388. Sanch. conſil. lib. 4. cap. 1. dubit. 59. a numer. 1.

Adverte, quod idem dicendum eſt, quando quis habent matrem, patrem, aut ſorores pauperes, quos alere tenetur, licet ſibi habeat alimenta, ſemper pauper eſt, quatenus ad alimenta parentum, & ſororum, quia non habet neceſſaria. Idem de Nobili non habente ad decenter dotandas filias, liceat habeat alimenta, iſti enim pauperes re vera ſunt, quibus, & diſtributio fieri valet, ita Mandellus lib. 1. conſil. 67. numer. 7. Dian. 2. part. tract. 1. miſcel. reſol. 8.

Pro coronide, an ſub nomine etiam pauperum intelligantur monaſteria, Religiozi, omnia loca pia, Eccleſię, Hoſpitalia, quæ quidem re vera indigent, vide Dian. dict. reſolut. 8. de lugo de juſt. diſput. 24. ſect. 11, numer. 279; cum aliis.

D E-

DECISIO CXII.

Annonas civiles perpetuas conſtitutas in redditibus fiſcalibus non poſſe vendi, etiam in ſubhaſtatione, inter privatos, niſi ad rationem de viginti pro uno milliario.

Ad Regium diploma dat. 13. *die Decembr. ann.* 1614. *publicatum* 13. *Januar. ann.* 1615.

SUMMARIUM.

1 *Annonæ civiles quo pretio conſtitui poſſint.*
2 *Illud pretium ſemper fuit obſervatum.*
3 *Caſus deciſionis. Reſolvitur* ibi, *& numer.* 10.
4 *Requiſitus, ſeu deprecatus debet facere id, de quo deprecatur, ſed vide num.* 7.
5 *Lex pœnalis non extenditur ultra verba, ſed vide num.* 8.
6 *In venditione neceſſaria licet quod in voluntaria non liceret, ſed vide. n.* 9.
7 *In pretio venditionis annonarum, etiam inter privatos, vertitur intereſſe Fiſci.*
Ibi. *Ad Judicem juſtificationum hujus Regni pertinet Fiſco proſpicere.*
10 *Quod dicitur in annonis perpetuis, dicendum eſt etiam in annonis ad vitam, circa taxatum pretium.*

1 Regio diplomate prolato die 13. Decembr. ann. 1614. quod eſt regiſtratum in libro Regiminum ſervato apud Conſilium fiſcale *fol.* 335. & tranſcriptum à *Phœb. deciſ.* 211. *in* 2. *part.* in gratiam cõmercij cadentis, & utilitatem patrimonij fiſcalis, cautum fuit ne deinceps annonæ civiles perpetuæ (quas *juros* vocamus) conſtituerentur minori pretio, quàm ad viginti pro uno milliario; annonæ autem ad vitam, (quas vocamus *tenças*) ſi ſint pro una vita, conſtituantur ad decem pro uno; & pro duabus vitis (intelligo de ſimul currentibus) ad duodecim pro uno conſtituantur; addito decreto irritante, & puniente ad privationem officij Notarium conficientem inſtrumentũ in contrarium.

2 Ab eo tempore nunquam Rex aliter vendidit, imò (virtute pacti retro vendendi quod ſemper in annonarum conſtitutione apponitur) redemit multas ex ijs, quæ antea conſtitutæ fuerant minori pretio. Unicum inveni diploma in ſupra allegato libro *fol.* 366. dat. 26. Auguſti ann. 1624. quo permiſſum fuit (non obſtante illo, de quo agimus) annonas perpetuas conſtitui pretio ſexdecim pro uno, quò faciliùs invenirentur pecuniæ pro claſſe mittenda contra *Batavos Braſiliam* infeſtantes. Similiter etiam obſervarunt privati tales annonas à Fiſco habentes, nunquam de eis inter ſe paciſcendo, ſaltem in puplico, niſi pretio illius diplomatis anni 1614. & ſi aliquando fide data aliter conueniebat, ſemper tamen ſcriptura fiebat pretio in diplomate præfinito.

His ſpretis, *Antonius de Albuquerque* in exequutione adverſùs bona *Eduardi de Albuquerque*, in publica ſubhaſtatione, quia defecerat licitator extraneus, in forma *Ordinat. lib.* 3. *tit.* 86. §. 30. ſibi addixit pretio minori annonam civilem perpetuam, quam debitor ſuus habebat in quæſtura *Lamecenſi*; quod Curialis Prætor, apud quem fiebat ſententiæ exequutio (fortè inadvertenter) approbavit; & literis requiſitorijs noſtrum Fiſci Conſilium deprecabatur, ut ea annona deinceps in libris fiſcalibus nomine Antonij deſcriberetur. Sed cum negotium ad me veniret, ut juſtificationum Judex decernerem id illum pertinere annonam, ego non aſſenſi, imò addictionem, utpote contra legem vetantem, improbabam. 3

Pro *Antonio* faciebat primò, ad Prętorem pertinuiſſe judicare inter privatos; nec inter illos, quanvis non rectè feciſſet, ſuperiorem cognoſcere niſi juſtitiæ Senatũ: noſtrum verò Conſilium teneri præfatas literas requiſitorias exequi abſque dubio, ut in uſu eſt; *juxta ea quæ Cabed. part.* 1. *deciſ.* 49. *& Mendes à Caſtro in praxi Luſitan. lib.* 3. *cap.* 21. *numer.* 55. Secundò, quòd diploma de ſola pri- 4 5

prima conſtitutione, ſeu fundatione annonæ loquitur, ibi: *Se naõ poſſaõ impor, nem conſtituir, nem fundar novos juros, &c.* hoc eſt: *Non poſſint imponi, conſtitui, nec fundari novæ annonæ, &c.* antiquæ igitur jam impoſitæ, conſtitutæ, ac fundatæ non prohibentur minori pretio transferri titulo venditionis, ut in terminis tenet *Larrea in alleg. fiſcal. part. 1. allegat. 25. numer. 2.* neque diſpoſitio pœnalis ultra verba extendenda eſt, *gloſſa, aureos, in L. penult. ff. de pœn. ac paſſim alibi.* Tertiò, quòd emptio, & venditio, de qua hic,
6 facta fuerat in ſubhaſtatione; atque ita neceſſaria: multi verò licent in neceſſaria venditione, quæ in voluntaria non licerent, *ad gloſ. penult. in L. item quamvis 10. ff. commun. divid. bonus textus in L. cum fidei hæredis 9. & ibi gloſ. pendet, ff. de fideicomm. libert. cum aliis.*

7 At reſpondebatur ad primum, in caſu præſenti non de ſolo intereſſe privatorum agi, ſed etiam de intereſſe Fiſci, cui expedit annonas ſuas, in cujuſcũque poteſtate jam ſint, plurimi æſtimari, ut quas velit vendere novas, pretioſiores ſint; & cum fiſcalis Procurator non fuiſſet auditus, ad Judicem juſtificationum pertinere Fiſco proſpicere; ad hoc enim ejus officium fuit inventum: & quoad Fiſcum Curialis Prætor incompetens erat notoriè, unde ejus requiſitoria obſervari non debuit, *ut innuit Cabedo dict. deciſ. 49. ad*
8 *fin.* Ad ſecundum, quòd (non loquendo de pœna Notario impoſita) lex illa, dum ſolummodo annullat venditionem, verè pœnalis dici nequit: imò lex pœnalis aliquando per identitatem rationis, & æquitatis extenditur, *L. ſi quis ſervo 20. & ibi gloſ. ult. Cod. de furt.* militat verò eadem utilitatis ratio in conſtituenda nova annona à Fiſco, & in vendenda à privato jam conſtituta vili pretio; ex conſideratione proximè facta, & ex alio capite eadem eſt utilitatis ratio, ſi non erga Fiſcum, ſaltem erga Rempublicam; expreſſit namque diploma ideo etiam vile annonarum pretium prohibere, quoniam divites lucro illo pecunias applicabant ceſſantes à cõmercio, quod peribat; hoc autem pariter evenit in emenda à Rege nova annona, vel à privato antiqua; atque ita in terminis noſtris tenet *Leſſius de Juſt. lib. 2. cap. 22. dubitat. 7. numer. 45.* (quem Larrea ſupra minus bene pro ſe allegat *in numer. ſeq.* cum ibi ſolùm referat conſuetudinem, quam tamen reprobat.) Et tutiùs ſcribit Navarr. *in Commentar. de uſur. numer. 112.* (quanvis etiam Larrea eum pro
9 ſe afferat.) Ad tertium, eandem quoque legis rationem militare in ſubhaſtatione, quę in venditione ſimplici. Item quod permittitur per neceſſitatem, eatenus permittitur, quatenus neceſſitas urget, *L. ſed & ſi 28. §. Sed & ſi dies, ff. de judic.* nulla verò neceſſitas impedit creditorem annonam accipere illo pretio, quod lex juſtum arbitratur.

Antonius ſupplicavit à me ad totum Con- 10
ſilium, ſed non obtinuit; & facta denuo ſubhaſtatatione, licitatus, eſt, ac emit ſecundùm pretium diplomatis. Idem dixi in alio creditore addicente annonam quandam Monialium in civitate *Elvenſi*, qui abſque ſupplicatione acquievit. Et quod in annonis perpetuis dictum eſt, dicam in annonis ad vitam, ut in eis non diſcedatur à diplomatis pretio.

ADDITIO.

VIde Cancer. tom. 3. variar. cap. 1. n. 153. verſ. dubitari etiam, pag. 45. Rebell. de obligat. juſt. lib. 10. quæſt. 6. num. 23. verſ. alia uero clauſula Azor; & alios relatos a Cencio de cenſib. part. 2. cap. 2. quæſt. 2. art. 6. numer. 16. & 17. pag. 147. & a Giurb. deciſ. 117. num. 8. Molfeſium in ſumm. part. 2. tract. 12. cap. 6. de cenſib. numer. 83. pag. 87; & etiam obſervatur in jurib. regni Caſtellæ, de qua pratica teſtatur, Gutierr. lib. 2. praticar. quaſt. 73. Salas de contractib. tit. de cenſib. dificult. 12. numer. 10. verſ. dico tertio, pag. 130. Cenſ. dict. art. 6. numer. 20. ad fin. pag. 142. Megalus in 2. 2. partis inſtruct. confeſſ. lib. 2. cap. 7. numer. 64. pag. 407.

Unde opinio A. etiam abſque dubio procedit attenta declaratione Clem. Pap. 8. quam refert Cencius; dict. art. 6. numer. 20. pag. 142. ubi dicit, Clementem declaraſſe cenſum jam conſtitutum poſſe vendi maiori, vel minori prætio, ſicut cætera immobilia, & ſic quamvis prædicti cenſus vulgo *juros* multo maiori prætio æſtimentur (quod negatur) dicti contractus ex communi conſuetudine fieri poterant, ut confirmant DD. ſupra; & alia digna ſcitu de prætio juſto redditus annui ad vitam invenies apud Felician. de cenſib. lib. 2. cap. 1. numer. 21. uſque ad numer. 29.

Ad numer. 5. Adverte, quod ſicut lex in uno caſu ex certa ratione quicquam ſtatuens, non tam extendi dicitur ad alium, in quo eadem, vel maior ratio militat, quam eum comprehendere, ut cum pluribus reſolvunt Tiraquel. ad L. ſi unquam, verb. libertis, ex numer. 45. Cod. de revocand. donat; & in tract. ceſſante cauza, part. 1. numer. 142. junctis

per

per ipſum traditis ex numer. 138. & de retract. conſaguin. §. 20. Gloſ. unic. num. 7. & Aym. Cravet. conſil. 62. numer. 14. Roland. a Vall. conſil. 27. numer. 6. & 7. lib. 1. Menoch. conſil. 11. num. 9. & 10. & conſil. 344. numer. 11. & de recuperand. poſſeſſ. remed. 14. numer. 20. & de Arbitrar. lib. 3. caz. 63. & 84. ubique num. 9. Molin. de primogen. lib. 4. cap. 5. numer. 12. & lib. 3. cap. 5. numer. 5. verſ. ita ut diſpoſitio Gutierr. praticar. quæſt. lib. 3. quæſt. 17. & 18. num. 83. cum duob. ſeq. Surd. conſil. 202. num. 42. lib. 3. & deciſ. 276. numer. 8. Gonçal. ad reg. 8. Cancelar. in proæm. §. 7. numer. 105. Gratian. diſceptat. forenſ. tom. 5. cap. 918. n. 66. Farinac. frag. crimin. part. 1. lit. H. numer. 52. & 167. Valenſuel. conſil. 62. num. 9. & conſil. 96. numer. ult. Caſtilh. quot. controv. tom. 6. cap. 169. num. 9. & & cap. 171. numer. 10. Ita e contrario ſenſu diſpoſitiones ſeu leges pœnales, non debent extendi, imo potius reſtringi, ultra ſuum cazum, ut A. hic, Cui adde, quanvis in aliquo cazu detur eadem ratio, L. at ſiquis, §. Divus aut. Marc. Scripſit. ff. de Religioz. & ſumpt. funer. Gloſ. in cap. ultim. de jur. patronat. Tiraquel. in L. ſi unquam, verb. revertatur numer. 205. cum ſeq. Sarmient. de Reddit. Eccleſiaſt. 3. part. cap. 1. numer. ult. Viv. lib. 1. comm. opinion. 108. cap. pœna de pœnitent. diſt. 1. L. interpretat. ff. de pœn. Manuel Rodrigues tom. 3. quæſt. 68. art. 3. Navarr. in cap. nullam, 18. quæſt. 2. ubi eſt commentar. 3. de Regularib. num. 40. Valencuel. ſupra conſil. 43. num. 46.

DECISIO CXIII.

Redditus annonæ, vel ſalarij currentium annorum, quos Fiſcus debet ſolvere, non poſſunt capi à creditoribus miniſtri, vel domini annonæ, niſi in eadem quantitate, quam important.

Ad ampliationem diplomatis, de quo deciſione præcedenti.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur deciſionis concluſio. Ampliatur numer. 3. limitatur numer. 4. & 5.*

2 *Fiſcus ſemper eſt ſolvendo, eſt idoneus, & locuples habetur.*

5 *Quod Fiſcus debet de præterito, difficilè ſolvit, ideo minus valet.*

1 PRoximè præcedenti deciſioni eſt ſimile, ne redditus currentes ſalarij, vel annonæ perpetuæ, aut ad vitam, qui à Fiſco ſolvendi ſunt, poſſint capi, etiam in ſubhaſtatione, pro quocunque debito, niſi in eadem quantitate, ac ſumma quam important. Dicitur hoc manaſſe à Regio decreto, quod invenire non potui; ſed praxis ita obſervat: ac ex ea abhinc circiter duobus annis reſolvimus in exequutione, qua creditor quidam addixerat minori pretio redditus unius anni debitori ſuo *Laurentio de Moraes de Carvalho* ſolvendos ex certa annona ad vitam, & ex ſalario officij, quod habet, ratiocinatoris fiſcalis.

Hoc concernit illud idem Fiſci intereſſe, quod notavi in deciſione proxima *num.* 7. Sed nititur etiam ea legitima ratione, quòd Fiſcus ſemper ſit ſolvendo idoneus, & locuples habeatur *L.* 2. *in fine, ff. de fundo dotal. gloſ. in L.* 1. §. *Si ad Fiſcum, ff. ut legat. nomi. cau. Peregr. de jure Fiſci lib.* 1. *tit.* 1. *ex numer.* 34. ac proinde in exigendo ab eo non conſideretur difficultas, quæ minuere debeat æſtimationem quantitatis, quam ipſe debet. Et re vera in ſolvendis ſalarijs, atque annonis currentium annorum ita apud nos Fiſcus eſt promptus, ut à communiter accidentibus in horum exactione maior difficultas non detur, quàm in exigendo à debitore privato. 2

Supra relata praxis in tantum obſervatur, ut non ſolùm procedat quando creditor ſententiam exequens eodem illo anno redditus ſalarij, vel annonæ recepturus eſt; ſed etiamſi 3

am ſi eorum ſolutio in ulteriores annos protelanda ſit. Quam ampliationem ego ipſe fui expertus. Nam cum adhuc eſſem in Senatu ſupremo juſtitiæ, obtinuiſſemque ſententiam ſummæ quatuor mille aureorum contra hæredes *Emmanuelis Gomes d'Elvas*, quam ob præferentias aliorum creditorum non poteram exequi, niſi in redditibus annonæ perpetuæ, poſt quatuor, vel quinque annos, & ob hanc dilationem vellem quòd mihi addicerentur illi redditus pro minori quantitate, ab intento deſtiti, quoniam apud omnes inveni non ſolere tale quid admitti; & expectavi per quatuor, vel quinque annos, poſteaque in annona ſolutionem habui, facta ratione ejuſdem quantitatis, qua ipſa annona conſtabat; quod ſanè aliquantulum eſt durum, cùm ſaltem dilatio ſit pretio æſtimabilis.

4 Limitatur tamen prædicta concluſio, ad redditus pecuniarios; nam ſi annona, vel ſalarium ſit in tritico, aut hordeo, etiam præſenti anno ſolvendum, poteſt ſubhaſtari ad pretium juſtum. Ita reſolvimus in illo eodem caſu *numer.* 1. memorato, ubi annonæ pars conſiſtebat in tritico. Et eſt ratio, quoniam extra pecunias omne aliud poteſt pluris, vel minoris æſtimari.

5 Limitatur quoque ut procedat in debitis præſentis anni, vel ſequentium; ſi nanque debitum eſt ex præteritis, poterit pro minori ſumma ſubhaſtari, Ratio eſt, quia negari non poteſt debita præcedentium annorum difficilimè ſolvi à Fiſco noſtro propter defectum pecuniarum. Circa quod vide deciſionem ſequentem *numer.* 5. *&* 6.

ADDITIO.

DE Fiſco, videndus Vigel. lib. 3. jur. Civil. cap. 10. & ſeq. Ricc. part. 1. collect. 140. Barboz. L. 1. part. 7. a numer. 4. ff. ſolut. matrim. Eſcob. 2. part. depuritat. quæſt. 8. numer. 1; & quis ſit, & fuerit Fiſcus, & de differentia inter Fiſcum, & ærarium, Bobadilh. lib. 5. Politic. cap. 6. a numer. 1. Peregrin. de jur. fiſc. lib. 1. titul. 1. Amay. ad tit. Cod. de jur. Fiſc. lib. 10. cum aliis. De privilegiis illius, vide idem Vigel. lib. 3. jur. civil. cap. 18. Covarr. lib. 1. variar. cap. 16. Peregrin. de jur. Fiſc. titul. 1. lib. 6. Ricc. part. 2. collect. 447. Bobadilh. dict. cap. 6. num. 29. Eſcalon. lib. 2. Gazoph. 2. part. cap. 37.

Unde inter plurima quæ habet, ſemper dives præſumitur, ut re vera eſt divitiarum opulentus; Cui plurima dedit Deus habere, & multorum dominum eſſe, ita Autent. de non alienand. aut permut. §. Si minus, collat. 2. confirmat Valenſ. conſil. 49. 1. part. numer. 63; & ideo Fiſcus dicitur quaſi fixus, ideſt firmus, & hoc duplici reſpectu, qua ſemper eſt dives, ut jam diximus, & ſolvendo, ut A. hic numer. 2. Cui adde Bartol. in rubric. Cod. de jur. Fiſc. Bald. in L. 1. numer. 7. Cod. de hæred. vendit. Idem conſil. 363. in princip. Amay. in Rubric. Cod. de jur. fiſc. numer. 8. Aflict. lib. 2. fuedor. titul. de fratrib. de novo benefic. num. 49. Alfar. de officio fiſc. Gloſ. 6. numer. 14. & Gloſ. 16. numer. 126.

Qua propter, ab hac ratione relevatur ab onere ſatiſdandi quibus cazibus privatus teneretur, L. 1. §. ſi ad fiſcum, ff. ut legator. nom. Cav. L. niſi. §. item. ff. Si cui pluſquam per leg. falcid. ut notat Ruin. conſil. 44. numer. 8. in princip. reſpectu uſusfructus fiſco legati, ubi non tenetur præſtare cautionem de utendo, & fruendo arbitrio boni viri. Gloſ. in L. 4. Cod. de uſufr; & tandem plures cazus obſervant, Girond. de Gabell. 4. part. in princip. numer. 14. Cævall. 3. part. quæſt. 822. num. 61. Hermozilh. in leg. 53. tit. 5. part. 5. Gloſ. 2, num. 2. cum aliis ab Alfar. ſupra.

Alio modo fiſcus eſt fixus, & ſtabilis, quia perpetuus, & numquam moritur, juxta notata in L. unic. §. final. ff. ſi quis jus dic. non obtemp. & per Bald. conſil. 271. cazus concilij, numer. 3. in princip; & quamvis mutetur domini perſona: ſemper tamen idem fiſcus eſt: ſic Bald. conſil. 363. col. 2. in princip; & tandem de aliis æthimologiis fiſci vide DD. ſupra, ubi plura expendunt; & cum hæc ad intentum veniebat, ideo expoſita manet.

DE-

DECISIO XCIV.

Debitum à Fiſco de præterito, an, & quando, & quo pretio vendi poſſit?

Ad Regimen Fiſcale cap. 219. *& Ordin. lib.* 4. *tit.* 14.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur concluſio, & ejus ratio, limitatur numer.* 5.
2 *Verbum*, Deſembargo, *quid ſignificet.*
Ibi. *Senatores quare Luſitano vocabulo*, Deſembargadores, *appellentur.*
3 *Venditio neceſſaria non cenſetur prohibita, & numer.* 5.
4 *Authoritas judicis excuſat.*
5 *Debitum fiſcale de præterito multò minus valet.*
6 *Pretium ex communi æſtimatione probatur.*

1 Regimen fiſcale *cap.* 219. & per eadem ferme verba Ordin. Regni *lib.* 4. *tit.* 14. prohibent ſub graviſſimis pœnis vendi, ac emi pecunias à Rege, Regina, & Principe ſolvendas. Cujus diſpoſitionis prędictum Regimen prę̨ſtat rationem, quòd creditores vendentes conqueruntur ſe minoris vendere, quoniam à Rege non obtinent ſolutionem; cum tamen Rex intendat ſatisfacere quantum ſit poſſibile.

2 De hoc judicio Tribunalis rationum fiſcalium denuntiavit *Ludovicus Teyxeyra de Carvalho* adverſùs *Franciſcum de Souſa*, quòd iſte à muliere paupercula emeret pretio quatuor centum aureorum diplomata, ſeu proviſiones Regias, quibus Theſaurarijs jubebatur quòd venditrici ſolverent tria circiter aureorum millia ex certo debito. Reus ſe defendebat, dicens allegatum Regimen, ac Ordinationem loqui per verbum antiquum, *Deſembargos*, quod non ſignificabat qualecunque debitum fiſcale, ſed ſpecialia diplomata, ſeu gratias, quibus Reges certas dabant ſummas ſervientibus in Aula quando matrimonium contrahebant; de quibus in d. Regimine *cap.* 123. *cum ſeqq.* Sed erat gratis dictum; quoniam verbum illud ſignificabat qualemcunque expeditionem noviori vocabulo *deſpacho*, ut conſtat ex eodem Regimine *cap.* 7. ac alibi paſſim: ſicut, & expeditores cauſarum, ſeu negotiorum, qui ſunt Senatores, vocati ſunt *Deſembargadores*, quos hodie *Deſpachadores* vocaremus; ac proinde prohibitio emendi *Deſembargo*, eſt prohibitio emendi quamcunque expeditionem, qua pecuniæ fiſcales ſolvi jubeantur.

Quare recurrebat ad id, quod *dec.* 61. *numer.* 28. *& deciſ.* 85. *num.* 7. firmavimus, venditionem neceſſariam nunquam cenſeri prohibitam; mulierem autem neceſſariò vendidiſſe, coactam à Judice Proviſore teſtamentorum, ut ex pecunijs adimpleret quædam legata. Sed conſtitit quòd quanvis ille Judex interveniſſet, à partibus cavilloſè vocatus fuerat pro ſimulanda allegata neceſſitate vendendi, quæ neceſſitas re vera non dabatur. Atque ita, negotio ad Conſilium delato, ex legis prohibitione venditionem declaravimus nullam; & emptorem expeditionum, ſeu diplomatum actionem amiſiſſe, item & pretium datum. Ad ulteriores legis pœnas non proceſſimus, quoniam illa talis qualis Judicis authoritas aliquantulum excuſabat, *gloſſa, verbo, non interponit, per text. ibi, in L. qui autem 6. §. Apud Labeonem, ff. quæ in fraud. credit.* ex qua circunſtantia pœnam legis mitigavimus, quod facere licet *juxta dicta ſupra dec.* 78. *à numer.* 1. 3 4

Et cum ex illo capite annullaretur contractus, non fuit tunc neceſſe tranſire ad examinandum aliud punctum, an emptio ſubſiſtere poſſet pretio minoris quantitatis, quàm deberetur à Rege? Sed in alio caſu *Franciſci Pires de Carvalho*, qui per neceſſariam venditionem debitoris ſui, aliud in bonis non habentis, emit in publica ſubhaſtatione, reſolvimus potuiſſe illi debiti fiſca- 5

lis proviſiones addici pretio longè minori, quàm erat quantitas à Rege debita. Nam cum in ſolutione debitorum de præterito ſit Fiſcus multum difficilis, ut dixi *deciſ. proxima num. ult.* ceſſat ratio promptæ ſolutionis, quam adducebam *eadem dec. numer. 2. ad fin.*
6 & cum pretia rerum ex communi æſtimatione habeantur, *L. pretia rerum 63. ubi Bart. ff. ad leg. Falcid.* & juſtum pretium ſit illud, in quo res vendi poteſt, *L. fin. Cod. de jur. emphyt. Menoch. conſ. 137. numer. 2. Gratian. diſcept. cap. 149. numer. 27. & 34. Larrea allegat. fiſcal. p. 2. allegat. 99. numer. 6. Poſthius poſt tract. de ſubhaſt. deciſ. 1. num. 3.* nullus niſi parum inveniet pro pretio talis debiti, ſeu actionis. Quinimo idem Regimen prællegatum *d. cap. 219.* & Ordinat. *d. tit. 14.* ſatis innuunt in caſu permiſſo (nempe neceſſariæ venditionis) ea debita vendi poſſe pro minori quantitate; ſi conſideremus verba, ibi: *Aindaque ſe poſſa dizer que deu por elles outro tanto, como valiam*; hoc eſt quòd nemo emat, *quanvis poſſit dici dediſſe tantundem quod valebant*: quaſi lex agnoſcat quòd, remota omnimoda prohibitione emendi, ſi de ſola juſtitia pretijs ageretur, ſecurus maneret emptor dando tantundem quod proviſio valet; non ait: *Continet*, vel *importat*, ſed ait, *valet*, qui ſanè valor ex communi æſtimatione probatur.

ADDITIO.

AD numer. 2. Adverte, Senator, vir eſt conſularis, dictus a Sercio, vel ſenectute, ſolis enim ſenibus cura Reſpublicæ demandabatur, L. ſemper, ff. de jur. immunitat. facit L. ad rempublicam, ff. de munerib. & honorib. etiam Cicero ait apud laco de Senes appellari eos, qui ſummum quendam Magiſtratum gerunt. & varia circa hanc materiam vide Calvin. Lex. Jur. Lit. S. verb. Senator.

Unde Senatorum tria ſunt genera. Alii enim Senatores ſunt clariſſimi, alii Spectabiles, alii illuſtres, ut cum alliis notat Cujac. in L. 2. Cod. de dignitat. lib. 12. & L. 15. ff. de excurat. ubi addit, quod olim etiam plures fuerint ordines Senatorum, ut Patricij, Conſcripti, Pedarij, ſed prædicta tria genera hodie tantum eſſe in uſu.

Ad numer. 5. Vide Add. ad Deciſ. 61. a numer. 16. uſque 28. cui adde Burg. conſil. 4. numer. 26. Flamin. de reſignat. quæſt. 3. numer. 38. Valaſc. conſult. 71. numer. 5. nam ſi alienatio eſt neceſſaria, tunc nullo modo poteſt argui de fraude, quia quidquid enim ex neceſſitate fit, non dicitur fieri in fraudem, ita Gozadin. conſil. 97. numer. 15. Lacenlot. de Attentat. 2. part. cap. 4. limit. 8. numer. 11. confirmat Peg. reſolut. forenſ. cap. 5. num. 125.

Queres, an emens prohibita alienari, ex cauza neceſſaria, vendita cum juris requiſitis, ut ſecurus ſit, debeat curare quod prætium convertatur in cauſam ad quam fit venditio? Vide Ricc. part. 6. collect. 2336. & ſeqq. Ciriac. controverſ. 303. Surd. deciſ. 156. Molin. lib. 4. de primogen. cap. 4. à numer. 20. ubi Add. Amat. variar. reſolut. lib. 1. cap. 3. a numer. 54. Carleval. de judic. tit. 3. diſput. 25. numer. 18. Salgad. 3. part. labyr. cap. 10. a numer. 18.

Ad numer. fin. Adverte, juſtum rerum prætiū non ex affectione particulari alicujus, ſed ex communi hominum opinione æſtimatur, ut A. ait, & ratio hujus eſt, quia ex deliciis vel ſingularibus votis res metiendæ non ſunt, ut conſultus ait in leg. illud 16. ff. de manumiſſ. vindict. notat Hermozilh. in L. 3. gloſ. 4. numer. 21. tit. 5. part. 5. Pinel. in L. 2. Cod. de reſcind. vendit. part. 2. cap. ultim. numer. 17. Pichard. in §. his aut. numer. 12. Inſtit. ad leg. Aquil. Menoch. conſil. 183. numer. 27. Panthal. Cremenſ. in dict. leg. 2. Cod. de reſcind. vend. numer. 318. Ciriac. controverſ. 1. numer. 29. Eſcob. de ratiocin. lib. 1. cap. 17. numer. 23. Guttier. lib. 2. praticar. q. 182. num. 10. Gom. Bay. in prax. lib. 3. numer. 106. Morl. in empor. jur. tit. 9. quæſt. 8. num. 15. Valencuel. 2. part. conſil. 156. num. 55. Valaſc. in prax. partition. cap. 10. num. 2. Cæval. com. contr. com. quæſt. 664. numer. 2. Tiraquel. in rectrat. de linag. §. 1. Gloſ. 18. in princip. Matienc. in L. 1. tit. 11. lib. 9. novæ recopilat. Gloſ. 2. numer. 1.

Unde tantum res valet, quanti communiter cuique ejus conditionem non ignoranti citra fraudem venire poteſt, L. 1. §. Si hæres, ff. ad Trebel. L. Liberto octoginta, 26. ff. de bon. libertor. tradit Hermozilh. in L. 56. Gloſ. 6. num. 6. titul. 5. part. 5. Mareſcot. variar. reſolut. lib. 2. cap. 114. num. 13. Ciriac. tom. 3. controverſ. 453. numer. 7. Maſtrilh. deciſ. 280. numer. 52. Guttier. praticar. lib. 4. quæſt. 61. num. 12. & 13. Ricc. collect. 916. Aflict. deciſ. 23. numer. 316. Mantic. de tacit. convent. lib. 4. tit. 20. num. 8. Morla ſupra. quæſt. 6. numer. 4; & tandem prætium juſtum cenſetur, quod cucurrit loco ubi res eſt, non ubi contra-

tra-

trahitur, niſi venditor ſuo periculo, & expenſis eam adſportare in locum contractus promiſerit, Diacaſtilh. cum aliis, de juſt. & jur. lib. 2. tract. 9. diſput. 1. dubitat. 7. numer. 110. & circa hanc materiam vide Covar. reſolut. lib. 2. cap. 3. num. 4.

DECISIO XCV.

An ſubhaſtatio, & addictio rei fiſcalis retractari queat?

Ad L. 2. Cod. de reſcind. vendit. & noſtram Ordinat. lib. 4. tit. 13. §. 7.

SUMMARIUM.

1 *Subhaſtatio ritè facta retractari nequit.*

2 *Quod etiam in rebus fiſcalibus procedit.*

3 *In Luſitania conſtitutum erat contrarium intra dies triginta quoad res fiſcales. Sed jam eſt abrogatum, numer.* 4.

5 *An addicta re Fiſci ex ſubhaſtatione, admittatur iterum licitator?*

6 *Intelliguntur aliqui textus in hoc puncto.*

7 *Subhaſtatio, & addictio rei fiſcalis an ex læſione retractari debeat? Cum ſeqq. Et quando læſus Fiſcus dicatur.* Ibi.

8 *Minor reſtituitur etiam in modica læſione.*

9 *Argumentum valet de minore ad Fiſcum.*

11 *An remedium L. 2. Codic. de reſcind. vend. habeat locum in ſubhaſtatione?*

12 *Et quid in ſubhaſtatione rei fiſcalis.*

13 *Si dolus in ſubhaſtatione rei fiſcalis interveniat, ſtatim retractat etiam ob modicam læſionem.*

14 *Lucrum ſuperveniens ex cauſa non cogitata an reſcindat ſubhaſtationem?*

1 QUanvis ſubhaſtatio ritè facta retractari nequeat, *L. ſi hypothecas* 8. *in fine, Codic. de remiſſ. pignor. Bart. in L. licitatio* 9. *numer.* 4. *ff. de publican. Valaſc. p.* 1. *conſult.* 37. *num.* 1. *Anton. Ni-*
2 *ger. de ſubhaſtatione, cap.* 9. *num.* 7. quod etiam in rebus fiſcalibus procedit, *L. ſi tempora, Cod. de fide inſtrum. lib.* 10. *& ibi Bart. Maſtrillo de magiſtrat. lib.* 5. *cap.* 9.
3 *ex num.* 17. *Niger. ſupra cap.* 11. *§.* 2. *à numer.* 1. tamen tempore quo Rex Caſtellæ occupabat Luſitaniam, conſtituerat ut perfecta locatione, & conductione vectigalium ſubhaſtatorum in hoc Regno, admitteretur novus licitator intra dies triginta; cujus conſtitutionis fuit ratio, quòd aliquando recurrebant licitatores ad Regem in Curia *Matriti* reſidentem. Nec per hoc frangebatur fides, cum addictio fieret illa ſuppoſitione legali, ſeu conditione ſubintellecta, *ut in gloſſa* 1. *in d. L. ſi tempora, & ibi Bart. in princip.* & in terminis notat *Niger. ind. tract. cap.* 9. *numer.* 13.

Illa conſtitutio obſervata fuit etiam poſt
reſtitutionem Luſitaniæ per duodecim, vel 4
tredecim annos; ſed reſultabat magnum inconveniens; quoniam qui plus licitaturus erat, ſubſiſtebat in minori ſumma, ut experiretur an pro ea ſibi addiceretur res; quod ſi ab alio ſuperaretur, ſemper ei manebat locus plus licitandi intra menſem. Quinimo intra illum terminum licitatores inter ſe conveniebant. Quare Rex *Joannes IV.* illud abſtulit jubendo ſubhaſtationem, atque addictionem ex ea concludi præconijs finitis, abſque ulla reſervatione temporis, quo iterum licitator admittatur; quo fit ut cognito illa die, ac horâ negotium finiri, inter competitores pretium augmentetur.

Adhuc tamen, poſt ſubhaſtationem, &
addictionem ex ea perfectam, veniunt ali- 5
quando licitatores plus offerentes, ut admittantur, *juxta L. ult. ff. de jure Fiſci, L. Lucius* 21. *§. fin. in fine, ff. ad municipal. d. L. ſi tempora, Cod. de fide inſtrument. lib.* 10. *L.* 1. *in fine, Cod. de vendend. reb. civit. lib.* 11. *Guido Pap. deciſ.* 536. *Peregrin. de jure Fiſci lib.* 6. *tit.* 4. *num.* 42. *Mangil. de ſubhaſtat. quæſt.* 34. *à numer.* 9. Sed Conſilium nunquam eos admittit, quanvis plus offerant, ne violetur fides data, & jus ex

ex carreſultans, *ut ſupra num.* 1. *&* 2. quod eſſe ſecundum rectiorem praxim teſtantur *Peregrin. d. tit.* 4. *numer.* 5. *& eodem numer.* 42. *in fin. Afflict. dec.* 340. *numer.* 3. *&* 4. *Maſtrillo d. lib.* 5. *cap.* 9. *numer.* 17.
6 qui referunt *Albericum* narrantem ſic judicatum fuiſſe, atque alios; idem pro regula ponit *Poſthius de ſubhaſtatione, inſpectione* 57. *numer.* 55. *&* 56. Neque allegati textus contrarium ſuadent; procedunt enim quando ſubhaſtatio, & addictio facta fuerat ea ſuppoſitione legali, ſeu conditione admittendi licitatorem plus offerentem, quo caſu non itur contra conventum, ut ſuprà dixi *numer.* 3. nos autem ſumus in caſu, quo addictio facta fuit abſque illa conditione, vel ſuppoſitione, imò cum deliberatione finali, *ut numer.* 4.

7 Unde noviter venientes allegant Fiſcum in prætio læſum fuiſſe, ac proinde factum fore retractandum; *ſecundum Afflict. d. deciſ.* 240. *numer.* 3. & ſatis fuiſſe quod plus potuiſſet habere, ut dicatur læſus, quanvis re vera juſtum pretium habeat, *ut apparet apud Guid. Pap. d. deciſ.* 536. *& refert. Valaſc. part.* 2. *conſult.* 109. *numer.* 3. ſaltem indubitanter læſum fuiſſe, ubi læſus fuit in ſexta parte, in hàc enim quantitate ſemper admittitur læſio ſubhaſtationis, *Vincent. de Franch. part.* 1. *deciſ.* 224. *num.* 2. *Poſthius ſupra inſpect.* 51. *numer.* 20. *& d. inſpect.*
8 57. *numer.* 34. vel in eo quòd excedat ſextam partem, ut in minore *ait Cald. in L. ſi curatorem, verbo, infra legitimum tempus, numer.* 9. *ad med.* vel in qualibet læſione modica, ut de minore etiam loquentes, aiunt *Cov. var. lib.* 1. *cap* 3. *numer.* 11. *Pinel. part.* 1. *L.* 2. *Cod. de reſcind. vendit. cap.* 1. *ex num.* 25. *Cald. in d. L. ſi curatorem, verbo, vel adverſarij dolo, numer.* 7. *verſic. quibus tamen, Valaſc. d. conſult.* 109. *numer.* 10. *qui aſſerunt eſſe communem doctrinam per gloſ. & DD. in L.* 2. *Codic. ſi adverſus vendit. pign. & L. ſi ex cauſa, ff. de minor.* valereque argumentum de minore ad Fiſcum
9 probat *gloſ. in L. ſi procurator §. fin. ff. de jure Fiſc. Everard. in argum. loco* 64. *agnoſcit Valaſc. d. numer.* 3.

10 Nihilominus Conſilium neutrum horum admittit. Non prius, quòd ſcilicet Fiſcus læſus dicatur ex eo ſolo, quod non habeat quod habere potuiſſet; ſufficit nanque juſtum pretium habere, ut eleganter oſtendit *Valaſc. d. conſult.* 109. *ex numer.* 4. *per regulam L. fin. Cod. de in integr. reſtit. & DD. quos citat*; addo *Maſtrillum de magiſtrat. d. lib.* 5. *cap.* 9. *numer.* 17. *in princip. ibi, ad lucrum reſtitui non poſſit, & Avendaſio de exequend. mandat. part.* 2. *cap.* 12. *num.* 3. Non poſterius; nam (quidquid ſit in minore, aut in alijs) certum eſt quòd in noſtra quæſtione Fiſcus ex modica læſione non reſtituitur; ut conſtat ex his, quæ in ſpecie *Anton. Niger. d. tract. de ſubhaſtat. cap.* 11. §. 2. *à num.* 1. & à fortiori ex his quæ in ſequenti puncto diſputantur.

Punctum difficilius eſt (quod adhuc in 11
Conſilio noſtro non vidi) an, ſuppoſito quòd remedium *legis* 2. *Cod. de reſcind. vendit.* locum habeat in ſubhaſtatis, ut decidit *noſtra Ordin. lib.* 4. *tit.* 13. §. 7. de quo attento jure communi, non levis erat dubitatio, *apud Trentacinq. variar. lib.* 1. *reſolut.* 6. *à num.* 13. *Cævallos commun. contra commun. quæſt.* 536. *Pinel. in d. L.* 2. *part.* 2. *cap.* 2. *numer.* 25. *Anton. Niger. ſupra cap.* 5. *Poſthium de ſubhaſt. inſpect.* 59. 12
habeat etiam locum in ſubhaſtatione rei fiſcalis, ut reſcindatur ob læſionem ultra dimidium? In quo puncto, licèt inſpecto Juris rigore videatur in tali læſione Fiſcum reſtitui, & ſubhaſtationem reſcindendam fore, *ut docent gloſ. verbo, magni pretij, in L.* 1. *in princip. ff. de jur. Fiſc. & Bart. ibi numer.* 8. Attamen in praxi eſt verius, neque ex hoc ſubhaſtationem reſcindi, ita de Principis dignitate, Reipublicæ utilitate, rationis æquitate, ac conſuetudine generali ſcribunt, probant, & referunt *Peregrin. de jure Fiſci d. lib.* 6. *tit.* 4. *num.* 8. *verſic. nonnulli, Maſtrill. d. lib.* 5. *cap.* 9. *num.* 17. *Mangilius d. quæſt.* 34. *numer.* 16. *Niger. d. cap.* 11. §. 2. *à num.* 1. *maximè num.* 6. *cum ſeqq. Gratian. diſcept. tom.* 1. *cap.* 7. *num.* 11. *Poſthius de ſubhaſt. inſpect.* 59. *à numer.* 27.

Omnia ſupradicta intelliguntur, dummo- 13
do læſio interveniret ſine fraude; nam ſi emptor, vel conductor dolosè verſatus eſt, & dolus cauſavit læſionem etiam modicam, Fiſcus reſtituitur, & ſubhaſtatio retractatur. *Ita, ultra gloſ. & Bart. in d. L.* 1. *ff. de jure Fiſci, Peregrin. d. numer.* 8. *verſic. nonnulli, Mangil. d. numer.* 16. *Maſtrill. d. cap.* 9. *numer.* 10. *Niger. d.* §. 2. *num.* 1. *&* 10.

Item limita, ut ſupradicta, procedant 14
quando datur læſio, habito reſpectu ad id, quod vectigalia, vel alia res locata, ſeu vendita valebat tempore ſubhaſtationis, ut hæc non retractetur, licèt fuerit inferiori pretio celebrata (dummodo ſine fraude;) ſed ſi ex futuro extraordinario eventu non cogitato tempore contractûs, nimis creſcat utilitas

litas ejus, qui habet tractum ſucceſſivum, v.g. locationis vectigalium, retractabitur ſubhaſtatio, vel ad juſtum pretium reformabitur; *ita Maſtrill. d. cap. 9. numer.* 18. *Niger. d.* §. 2. *numer.* 10. *Poſth. d. tract. inſpect.* 57. *numer.* 55. *& Larrea part.* 1. *allegat. fiſc.* 32. ubi latiſſimè probat, & alias probationes ſuperfluas reddit, quia ubi non eſt ſuſpectus, nec affectatè contra veritatem loquitur, ſatis plenè quæſtiones pertractat. Dixi: *ex futuro extraordinario eventu non cogitato*; etenim ſi ordinarius, vel cogitatus fuit eventus, per quam vectigalia, ſeu alia res crevit, etiam ſi magnum lucrum obveniat, non debet reſcindi ſubhaſtatio; quoniam ſicut conductor, aut emptor ſufferrent damnum, ſi emergeret, ita ſi lucrentur, invidere non debemus; ait *Avendaſi. de exequend. mandat. d. p.* 2. *c.* 13. *numer.* 3.

ADDITIO.

Vide Guid. Pap. deciſ. 302. Reg. de Ponte de poteſtat. Proregis, tit. 4. §. 5. a num. 48. Muſcatell. in prax. 3. part. Gloſ. venduntur, a num. 57. Aflict. deciſ. 340. Joan. Vicent. Anna, ſingul. 445. Avendan. lib. 2. de exequend. 2. part. cap. 12. num. 12. Menoch. conſil. 844. numer. 36. Guttier. lib. 17. praticar. quæſt. 38. Ferdinand. Arias de Mez. variar. reſolut. lib. 2. cap. 20. Amat. variar. reſolut. part. 1. reſolut. 38. Mauritium de in integr. reſtit. cap. 219. Sfort. Odd. eod. tract. quæſt. 57. Muſcatel. in prax. part. 3. Gloſ. venduntur, numer. 61. circa fin. Anton. Gabriel. com. concluſ. tit. de empt. & vendit. concluſ. 1. num. 57. Joan. de Plat. in L. 1. Cod. de præd. decurion. lib. 10. Caſtr. in comm. ad L. 2. Cod. de reſcind. vend. num. 5. Decium in conſil. 210. a num. 8. Fachin. controv. jur. lib. 2. cap. 20. Caſtilh. lib. 6. controverſ. tom. 6. cap. 18. num. 77. Gom. 2. variar. cap. 2. num. 23. Cancer. variar. 1. part. cap. 13. num. 26. Pichard. in manuduct. 2. part. præcept. 16. num. 2. Cened. in collect. 158. numer. 2. Hermozilh. L. 56. part. 5. tit. 5. Gloſ. 4. num. 13. Ducñ. in reg. 187. num. 10. Lazart. de decim. vendit. cap. 18. numer. 82. Amay. in L. ſi tempor. 4. Cod. de fid. & jure haſt. fical. lib. 10. numer. 57. Anton. Fab. de error. pragm. de cad. 10. error. 7. Peg. reſolut. forenſ. cap. 7. numer. 77. verſ. & etiam Gam. deciſ. 198. Barboſ. ad L. 1. Cod. de præſcript. trigint. vel quadrag. num. 19. optime P. Vahia ad text. in Leg. 1. in verb. infirma enim venditio erit. num. 4.

Ad num. 1. uſque ad 6. Notta: quod valde iniquum & perniciozum eſſet, immo cōtra Reipublicæ quietem, venditiones ſemel ſub haſta publica, & juſto pretio celebratas reſcindi, ex eo tantum quod exiſtat alius, qui plus licitetur, eſſet enim hoc contra fidem, & auctoritatem haſtæ publicæ, quæ non facile convelli debet, L. ult. Cod. ſi propt. public. penſit. L. ultim. Cod. ne fiſc. rem quam vendidit. lib. 10. pro qua præſumitur juſto prætio fuiſſe venditiones factas, ex reg. text. in cap. 1. de empt. & vendit. ſed ex ratione text. in L. Ultim. Cod. de in integr. reſtit. tenet Valaſc. conſult. 109. num. 5.

Amplius, cum A. hic, fides haſtæ fiſcalis decipi non debet, ac ideo poſt ſubſtationem, licitationem, & liberationem finitam, & perfectam, & Candellæ extinctum, licitator a futuris oblationibus, & licitationibus, etiam maioris ſummæ, & melioris conditionis ſemper ſecurus redditur, nec reiterato licitatio debet admitti, L. cos, Cod. de diviſ. præd. lib. 11. Gloſ. in L. ſi tempora, ſupra Alberic. in L. etſi ſinc, §. quæſitum ff. de minorib. Capic. deciſ. 36. num. 5. Maſtrilh. deciſ. 84. Aſin. de execut. §. 4. cap. 86. per totum, & num. 12. ubi etiamſi momento poſt extinctum Candellæ veniat licitator repellendus ſit, Marcus deciſ. 566. numer. 1. Ricc. collect. 1726. Carroc. de locat. lib. 3. de locat. Vectigal. quæſt. 3. num. 9. Aflict. deciſ. 340. ſub numer. 4. Muſcatel. in prax. part. 3. ſupra, numer. 52. & 53. Menoch. conſil. 1121. num. 3. lib. 12.

Et hujus reſolutionis ratio in eo eſt, quia extincta Candella perfectaque ſubhaſtatione, quod ad ultimum licitatorem jam dicitur perfecta venditio, vel locatio, nec pœnitentiæ locus eſt, tenet Boer. deciſ. 249. Alexand. conſil. 114. ſub numer. 2. vol. 6. Aſin. de exequt. §. 6. cap. 10. num. 20. Ricc. collect. 1726. in princip. Muſcatel. in prax. part. 3. Gloſ. ſupra num. 101. Scac. de judic. cap. 96. num. 41. Card. Tuſc. concluſ. 715. numer. 9. lit. S. & concluſ. 81. lit. O. Farinac. deciſ. 55. num. 2. part. 1. tom. 1.

Sed an prædicta diſpoſitio extendatur ad ad ſubhaſtiones rerum fiſcalium, adverte cum A. hic; quod aliqui ſunt pro parte quod tales ſubhaſtiones reſcindantur rellati per Pont. de poteſtat. Proreg. tit. 4. §. de regalibus inpoſit. a numer. 48. cum ſeqq. Muſcatel. in prax. ſupra a numer. 57. 58. & ſeqq. Tuſc. Concluſ. 715. num. 11. lit. S.

Sed contrarium, imo quod fiſcus non reſtituatur adverſus lucrum, & poſt licitationem

nem perfectam, etiam quod alius ſuperveniens licitator meliorem fiſci conditionem faciat, ita deciſum in camera ſummarie in ga ella ſalis facta mercatoribus de Mellino teſtatur Aflict. hic allegat. deciſ. 340. quem ſequuti ſunt magis communiter omnes DD. Vicent. de Anna Singul. 445. Bartol. & DD. in L. Si tempora, ſupra, & in L. 1. cum Bald. & Angel. Cod. de præd. decurion. Alciat. conſil. 110. num. 2. alias conſil. 12. lib. 9. ſecundum aliam inpreſſionem, Alberic. in L. Si ſine, §. quæſitum, ff. de minorib. qui etiam teſtatur deciſum per text. in L. 1. & 3. Cod. de vendend. reb. Civitat. lib. 11. Avēdan. de exequend. mandat. Reg. lib. 2. cap. 12. num. 3. & alij in princip. huj. add. jam allegati, propter rationes quas ſupra ponderavimus, & iidem DD. illas comprobant.

Ad numer. 7. uſque ad. 9. Vide DD. in princip. hujus add. allegat. & adverte, quod ſicut privatis deceptis Læzione enormi, ſeu enormiſſima etiam in publica ſubhaſtione, & quacumque octo dierum dilligentia, & judicis authoritate interpoſita tam in hoc regno quam alibi actionem eis non eſſe denegandam, ſive executio fieret ad debitum publicum, ſive ad privatum, ut tradit Chriſtophor. da Pas in ſcholliis ad leg. ſtill. L. 220. num. 2. P. Joan. de Salas de contractib. tract. de empt. & vendit. dubitat. 27. numer. 6. P. Rebell. de obligat. juſtic. part. 2. lib. 9. quæſt. 3. Sect. 2. num. 8. & Gam. deciſ. 198. Peg. reſolut. forenſ. cap. 7. n. n. 77. verſ. & ſubhaſtatio; ita & eodem modo fiſcus, nam non debet eſſe deterioris cōditionis, quā privatus, nec juris remediis privari, quæ privatis hominibus conceſſa ſunt, & competunt, ut confirmat Caſtilh. lib. 6. controverſ. cap. 18. num. 77. verſ. enormiſſimæ. cum aliis.

Adverte, quod læzio namque probanda eſt ab eo, qui illam allegat, non enim præſumitur, niſi probetur, L. 3. §. ſi minor, ff. de jur. jurand. L. quoties, §. qui dolo, ff. de probat. & quamplurimis AA. relatis, notarunt Cald. Pereyr. in L. ſi curatorem habens, verb; læzis, num. 1. Robert. Lancelot. de reſtitut. in integr; ex numer. 26. uſque ad 36. Sfort. Odd. in eod. tract; part. 1. quæſt. 36. art. 2. & 3. Menoch. in conſil. 496. num. 95. lib. 1. Maſcard. concluſ. 963.

Amplius, quod debet probari tempore contractus, venditionis, aut traditionis, L. ſi voluntate, Cod. de reſcindend. vendit. Ord. lib. 4. tit. 13. Giurb. deciſ. 105. num. 2. Poſt. reſolut. 95. numer. 5. & 6. Cyriac. controverſ. 463. numer. 62. 63. & 64; & controv. 259. num. 16. & controv. 1. num. 33. Larr. deciſ. 69. num. 4. & deciſ. 71. numer. 1. & 2. Idem Allegat. 32. numer. 2. Cancer. 2. part. variar. cap. 1. num. 274. Britto 2. part. rubric. de locat. §. 2. num. 25. 26. ac 74.

Unde provenit, quod in ſubhaſtatione fructuum, ſive ſint plures, ſeu pauci, non datur læzio, quia tunc non conſideratur tempus contractus, ſed præceptionis fructus, ut judicatum tradit Peg. ſupra num. 74. verſ. & notat. Britt. ſupra. 2. part. §. 2. num. 25. & in cap. propter, num. 60. Larr. deciſ. 71. numer. 9. & 16. & Allegat. 32. num. 22. & 23.

Item pro claritate, læzio quadruplex eſt; alia modica, ſeu minima, alia magna, alia maior, quæ communiter appellatur enormis, alia autem maxima, quæ enormiſſima nuncupatur; ita ſane adnotarunt; & earum exempla adduxerunt poſt alios AA. quos citant Seraphinus de privileg. juram. privileg. 83. num. 86. & ſeqq. Mancinus in tract. de juram. part. 4. effect. 1. quæſt. 2. num. 7. Farinac. fragm. part. 2. ubi juramentum an firmet contractum, in quo jurans fuit enormiter læzus, num. 1298. fol. 176. Sfort. de integr. reſtit. part. 1. quæſt. 4. art. 13. per totum. Tuſc. tom. 5. lit. L. concluſ. 292; & optime illas explicat, atque cum ellegantia ſolita ultra alios Caſtilh. lib. 6. de Tertiis decim. cap. 16. numer. 79. cum ſeqq. ubi vide.

Circa minorem, adde Odd. de reſtit. integr. quæſt. 58. anum. 18. Mangil. de ſubhaſtat. quæſt. 28. per tot. & Arias de Mez. var. reſolut. lib. 2. cap. 20. numer. 6. quod extende, in venditione rerum Civitatis, ut probant text. in L. 1. & 2. Cod. de vend. reb. Civitat. lib. 11. & in L. Lutius, §. ult. verb. idem reſpondit, ff. ad Municipal. juncta reg. leg. 3. Cod. ex quib. cauſ. maior. confirmat Arias de Mez. ſupra.

Reſpectu argumenti de minore ad fiſcum, & contra a fiſco ad minorem, quo ſæpiſſime ſcriptores argumentati ſunt, quia eadem videatur favoris ratio, adde Gloſ. & Bartol. in L. Si procurator §. fin. ff. de jur. fiſc. in terminis illius text. & idem Bartol. in L. a divo Pio, §. ſed ſi emptor, ff. de re judicat. Item in terminis L. fiſcus cum inprivatis, ff. de jur. fiſc.

Unde communis tamen traditio eſt, fiſcum uti jure minoris, quia & ipſe per ſuos curatores, & adminiſtratores regitur: ſic ait Aretin. conſil. 20. in quæſt. ad fin. cui ſubſcripſit Ægid. Boſſ. in tit. de fiſco numer. 25. Boer. deciſ. 265; ubi latius ſcribit, & quid in Principe, & ea ratione in fiſcum, & Principem læzos ad exemplum minoris reſtituendos

dos eſſe, tradit Guid. Pap. quæſt. 302. utrum fiſcus: ideo quę ſicut minori ſuccuritur per in integrum reſtitutionem, ſit ex facto ſuorum curatorum, & admniſtratorum damnum patiantur, & illi non ſit ſolvendo, ad leg. properand. in fin. Cod. de judic. ſic etiam fiſco ſubveniendum eſt: ſic Euerard. ſcripſit in loco aminore ad fiſcum, poſt Pirrum in leg. juſtas, Cod. de jur. fiſc. lib. 10.

Et eadem ratione (quoad intentum) ſicut minor lęzus in licitatione rei ſuæ reſtituitur, ex cauſa tamen, L. & ſi Sine §. quæſitum ff. de minorib. Bartol. in leg. licitato, in fin. principij, ff. de public. ſic & fiſcus ipſe reſtituitur, Alberic. in dict. §. quæſitum, refert. Alciat. conſil. 12. in 1. & ult. column. ſecundum Venet. impreſſionem, & ſenſit Guid. Pap. quæſt. 536. non tamen reſtituitur, ſi ex nova cauza læzio contingat, Alberic. dict. loco, Afflict. deciſ. 340. concludit Peregrin. de jure fiſc. lib. 6. tit. de privileg. fiſc. 2. num. 10. in fin.

Ad numer. 11. & 12. Vide ultra DD. hic allegatos, alios in princip. hujus add. & ſupra prænotata.

Ad numer. 13. Attende, Opinio A. in numer. antecedentib. profecto ſemper in noſtro Regno, ac Hyſpan. fuit recepta niſi induobus cazibus, primus eſt ab A. hoc numer. ex poſitus, nempe niſi in ſubhaſtione adeſſet aliqua fraus, vel machinationis ſuſpicio, (quod amplia,) vel ſordes, vel ſi non fuerint debitæ ſolemnitates ſervatæ, putá quia tempore, vel loco inoportuno ſubhaſtationes factæ ſint, vel aliter nulliter proceſſerint, ita Gregor. Lop. leg. 5. tit. 19. part. 6. teſtans obtinuiſſe in arduiſſima cauza Regis, contra conductorem Regalium reddituum Sereci Regni Granatæ, eo quia locatio facta fuerat intempeſtive, & tempore non oportuno, Aviles qui etiam dixit judicatum, in cap. 31. Prætor. verſ. fin. numer. 11. Mauritius de reſtit. in integr. cap. 219. Sfort. Odd. eod. tractat. quæſt. 57. art. 3. numer. 22. Cald. Perejr. in L. Si curator. Cod. de in integr. reſtit. minor. numer. 4. per Maſtrill. deciſ. 84. qui deciſum refert in cauſa Gabellæ feudi, Gaſbe, de Magiſtrat. lib. 5. cap. 9. num. 21. vol. 2. Muſcatel. in prax. ſupra, num. 61. circa fin.

Secundus, niſi adeſſet lęzio, ne dum ultra dimidium ſed ultra ſextam partem, ſecundum magis probatam opinionem, Bartol. in leg. Si duo ſocietatem, §. arbitrorum, verſ. quæ dicatur parva, vel magna quantitas, ff. pro ſocio. Urſil. deciſ. 340. num. 8. Muſcatel. in prax. ſupra. n. 54. Maſtrill. deciſ. 84. numer. 8. Ponte de poteſtat. Proreg. tit. 4. de regalib. inpoſit. §. 5. pręciſe numer. 8. 56. 57. & 62. ubi refert deciſum facta rellatione per Regiam Cameram Summariè in collaterali Conſilio Regni Neapolis in arrendamento vini. & Conſil. 126. numer. 29. vol. 2. Ricc. collect. 1726. Maſul. in add. ad Capic. deciſ. 36. numer. 6. Morotius de jur. offerend. Sub numer. 25. & confirmat Amat. variar. reſolut. part. 1. reſolut. 38. numer. fin. in med. videſſe de facto practicari Anno 1626. in arrendamento Regni in gabellato per Regiam curam veſpaſiano Francella.

Ad numer. fin. Adverte in hac materia variæ fuerunt DD. Sentenciæ, ſed contraria opinio verior, & receptior eſt cum A. hic, nempe quod lucrum Superveniens in ſubhaſtationibus rerum vectigalium, vel in contractu locationis, quæ fit pro pluribus annis, reſcindit talem ſubhaſtationem, vel talem contractum, quod videtur probari ex leg. omne territorium, Cod. de cenſib. & cenſitorib. lib. 11. & in leg. omnes, Cod. de operib. publicis. L. 2. & L. prolocis, Cod. de annon. & tribut. lib. 10. L. forma §. 1. de cenſib. quibus, & alliis pluribus probatur ex augmento, vel diminutione bonorum etiam prætium augeri, vel diminui, & in terminis quando furnarius ſe locavit, ut pro certo ſtipendio panem coqueret pro familia, ea aucta, vel diminuta contractus debet reduci ad æquitatem, ut læzio poſit habere locum, ſequitur Jazon. in L. quomin. numer. 156. & ſeqq. ff. de fluminib. plura refert Thezaur. deciſ. 226. per tot. Albert. Brun. de augmento concluſ. 10. Tiraquel. de rectrat. linag. §. 34. gloſ. 1. num. 5. Padill. in L. non modus, Cod. de ſervitutib. Valaſc. conſult. 58. numer. 4. Roderic. de ann. redditib. lib. 2. quæſt. 15. numer. 95. Thuſc. praticar. lit. E. concluſ. 106. Bobadilh. lib. 3. politicor. cap. 4. numer. 28. cum alliis.

Et facit text. in cap. 16. de cenſib. ubi eccleſia obligata ad unam procurationem ſingulis annis, aucto numero fratrum, ſi facultates eccleſiæ augeantur, ſimiliter ad procurationem tenebitur, cum ſi non augerentur, teneri non deberet, quia varietas temporis debet variare contractum, ut poſt alios reſolvit Thezaur. deciſ. 239. num. 7. & 8. facit etiam text. in cap. 1. & per tot. diſt. 31. cap. recurrat 32. quęſt. 4. cap. non debet. de conſag. & affinit. confirmat claudius Patro, Petrus Gregror. & alia quæ ex

ſacra

ſacra ſcriptura cumulat D. Solorzan. de jur. Indiar. 1. tom. lib. 2. cap. 16. num. 93. ubi vide.

Unde facit quod notat idem Thezaur. deciſ. 120. ubi ex Alexandr. Cagnol. Alciat. Roman. & alliis tradit emphyteutam, quem locatorem eſſe probat poſſe petere læzionem, ſi contractus poſtea iniquus fiat, & ut ad æquitatem per judicem reducatur, argum. L. cum quidam 17. ff. de uſur. & quod in emphiteuta locum habet, ſimiliter in conductore procedet, & etiam in locatore, vel eo qui rem in emphiteuzim concedit propter naturam corelativorum, & diſpoſitum in venditore, vel locatore, cenſetur diſpoſitum in conductore, vel emptore, ut tenet Gloſ. in L. ſi quis fund. ff. locat. & poſt alios Surd. conſil. 34. numer. 25. & 26. cum ſeqq. D. Caſtilh. lib. 3. controv. cap. 3. num. 50.

Nam ſi tempus contractus conſideratur ad læzionem, & juxta illud locator obligari videatur, tamen ſemper intelligendum eſt, rebus ſic ſtantibus, ut confirmat L. quod ſervius, de condit. cauz. dat. ubi notant omnes, L. quæro, §. inter locatorem, ff. beat. tenet Roland. vol. 2. conſil. 1. numer. 198. ubi adducit Ancharan. & alios; ut ex cauza nova ſupervenienti recedatur aqualibet diſpoſitione, & tunc non dicitur fieri contra conventionem, quia ſi de tali ſtatus mutatione qui contraxit cogitaſſet, mutationem feciſſet; nam ita in legibus condendis apparet, ut ex novis cazibus retractētur, cap. non debet, de conſag. & affinit. L. in confirmand. cum L. ſequent. ff. de confirmand. tutor. & judicē poſſe ad ęquitatem, & ęqualitatem contractum reducere, comprobat Maſcard, de probat. concluſ. 696. Theſaur. deciſ. 226. Roderic. de ann. redditib. lib. 2. quæſt. 15. num. 95.

Quod amplia etiam ad penſiones beneficiorum, ut tradit ex Rebuf. Gigant. Mandoz. & Nicol. Garcia, Barboſ. in collectan. in dict. cap. quanto, num. 5. & 6.

Id que procedit etiam ſi adſit juramentum, ut in cap. quemadmodum de jur. jurand. cum ea quæ de novo emerguntur novo indigeant auxilio, L. de ętate, §. ex cauz. de interrogator. actionib. & poſt Acharan. ſequuntur Decius, Felinus Cravetta, & Ruinus, quos refert, & ſequitur Roland. dict. conſil. 1. numer. 161. & in terminis poſt Gloſ. & Bald. rationem addit Panormitanus in cap. prohibemus, numer. 4. de cenſib. ibi: Unde quemadmodum ſi conductor patitur magnum damnum ſine culpa ſua conſequitur diminutionem penſionis, ita ſi ex ubertate fructuum caſu fortuito conſequitur magnum comodum, debet augmentare penſionem, quia contrariorum eadem eſt ratio, & hoc tenent Gloſ. Bald. & ceteri, & apud Hyſpan. in terminis locationis fundi, quod ad fructus videtur probari L. 23. tit. 8. part. 5. ubi expreſſe ſi fructus augeantur fundi, etiam penſio augeri oporteat, cui adde quę notarunt Gloſ. in L. Si merces, §. vis major, verb. cui ff. locat. & ibi Bartol. numer. 2. & 8. Innocent. Ioan. Andræas Ancharan. & Imol. numer. 14. in cap. propter ſterilitatem, de locat. & eſt communis opinio ex Gomeſ. lib. 2. var. cap. 3. numer. 18. cui adde Pinell. in L. 2. Cod. de reſcindend. vendit. 1. part. cap. 3. numer. 34.

DECISIO CXVI.

An ob caſus fortuitos, & inſolitos remittatur penſio conductoribus vectigalium.

Ad L. ex conducto 15. §. 1. ff. locat. noſtram Ordinat. lib. 4. tit. 27. Regimen fiſcale cap. 154. & diploma, quod vulgariter appellatur lex ſerpens.

SUMMARIUM.

1 *Conductori impedito per caſum fortuitum inſolitum fructus percipere, debetur remiſſio penſionis de jure communi.*

2 *Idem jure Luſitano, & numer. 4. & 9. & 12.*

3 *Sed per ſpecialia diplomata hoc conductoribus*

ribus denegatur.
4 *Hæc tamen diplomata non obſervantur.*
Ibi. *Caſus remittendi penſionem remiſſivè.*
5 *Renuntiatio conductoris de caſibus fortuitis, an teneat? Cum ſeqq.*
9 *Expreſſum quando dicatur.*
10 *Miniſtri fiſcales debent eſſe benigni erga conductores vectigalium.*

1 JUre communi certum eſt conductori impedito per caſum fortuitum inſolitum fructus percipere, debere fieri juſtam penſionis remiſſionem, *L. ex conducto* 15. §. 1. *ff. locat. gloſ. ult. in L. ſi uno* 17. (*alias eſt eadem L. ex conducto*) §. 1. *ff. eodem tit. & ibi Bart. numer.* 4. *latè Surd. part.* 1. *deciſ.* 326. *numer.* 32. 33. 55. & 57. *cum ſeqq. Magon. deciſ. Florent.* 67. *à numer.* 11. *Cov. pract. cap.* 30. *numer.* 1. *Gratian. diſcept. tom.* 5. *cap.* 916. *numer.* 41. & 42. *doctiſſimus Didacus de Brito in cap. Si propter ſterilitatem de locato, à princip. Valaſc. de jure emphyt. quæſt.* 27. *à princip. & quæſt.* 29. *numer.* 24. ubi communem dicit, atque alij innumeri tam antiqui, quàm noviores, qui loquuntur de caſibus merè fortuitis, non verò de ſolis illis, in quibus verſatur factum locatoris, ut contra evidentem eorum lectionem aſſeruit *Larrea part.* 1. *allegat. fiſc.* 18.
2 *numer.* 22. Et apud nos dubitationem tollit *Ord. lib.* 4. *tit.* 27.

3 Circa quod ſciendum eſt, Regimen fiſcale *cap.* 154. diſponere quòd in ſolis duobus caſibus poſſit omnino retractari, ſeu diſſolvi vectigalium conductio; nempe ſi inſurgat bellum cum Regno *Caſtellæ*, vel claſſis bellica expediatur cum perſona Regis, vel filij Regis, vel alia perſona, quam tot gentes comitentur, ut mereatur dici Regia claſſis; quibus caſibus ſupponit talem in commercio, & in quiete populorum mutationem, ut non poſſit non alterari ſtatus locationum, & conductionum. Deinde Rex *Joannes III.* diplomate dato 4. die Jul. ann. 1524. hoc diſpoſitum in totali diſſolutione contractùs extendit ad quamcunque penſionis remiſſionem. Denique *Philippus II.* Caſtellanus diplomate dat. 26. Martij ann. 1582. idem confirmans adjecit ne etiam in illis duobus caſibus remiſſio fieret; prior enim de bello cum Regno *Caſtellæ* jam non poterat ſperari (non prophetavit;) poſterior autem ſublatus maneret, nullo enim caſu, nullo eventu, nulla occaſione cogitata, vel non cogitata, ordinaria, vel inſolita, diſſolutionem contractùs, aut remiſſionem aliquam penſionis admittebat; imò conductiones intelligerentur factæ cum omnium renuntiatione, ita ut conductor ſemper obligatus eſſet. Habetur hoc diploma in libro Regiminum, quod in noſtro Fiſci Conſilio ſervatur, *fol.* 36. & vulgariter appellatur *lex ſerpens*, vel (participium à verbo *ſerpo*) ex eo quòd longiùs, ac latiùs ſerpit, & divagatur omnes caſus ſterilitatis, ac impedimentorum diſcurrendo; vel (ſubſtantivum nomen) quod velut hydra, multa habeat capita.

Stylus tamen has ultimas diſpoſitiones 4
non obſervat; imò juris communis, ac ſupraallegatæ Ordinationis regulas ſequendo, æquitatemque amplectendo, in caſibus ſuadentibus, & diſſolutionem contractùs, & remiſſionem penſionis admittit; diſſolutionem (quam vocamus *encampaçaõ*) rariſſimè, remiſſionem ſæpe. Non intendo caſus illos tale ſuadentes expendere; latiſſimè pertractantur *à DD. in d. L. ſi uno,* §. *Item, ff. locati, Surdo, Brito, & Valaſco ſupra, Maſtrillo, Caſtillo, atque alijs congeſtis per Larream dict. allegat.* 18. *numer.* 22.

Intentum præſentis deciſionis ſolummo- 5
do eſt excludere vulgarem allegationem, quæ à fiſcalibus ſolet fieri de ea lege *ſerpente*; non enim eſt in uſu, imò contrarium practicatur, & meritò.

Quoniam, quanvis conductor generaliter 6
dicat ſuſcipere in ſe omne periculum, non tamen tenetur de fortuito caſu, *L.* 1. §. *Sæpe evenit, ff. depoſiti, L. lites* 37. §. 1. *de negot. geſt. L. opus* 36. *ff. locat. Bartol. in L. ſed & ſi quis* 4. §. *Quæſitum, numer.* 3. *ff. ſi quis caution. Surd. deciſ.* 326. *numer.* 49. *in* 2. *part. Magon. d. dec. Florentin.* 67. *numer.* 14. *Valaſc. d. quæſt.* 27. *num.* 36. *ubi* *
dicit communem. Sed & ſi generaliter addat ſe renuntiare caſibus fortuitis, vel omni legum auxilio, (quod eſt idem *juxta Brit.* 7
ſupra num. 67.) adhuc erat neceſſe eos expreſſè, ac nominatim ſpecificare: *per dict. L. ſed & ſi quis* 4. §. *Quæſitum, ff. ſi quis caution. ubi gloſ. verbo, ſpecialiter, & Bartol. numer.* 2. *qui magiſtraliter docet*; *Boſſius de remiſſ. merced. conduct. num.* 57. *Magon. dict. deciſ. numer.* 14. Saltem eſt certiſſimum ad inſolitos non teneri, *L. fiſtu-*
las 78. (ſecundùm communem allegatio- 8
nem, quanvis non probet) §. *Frumenta, ff. de contrah. emption.* ubi Bartol. *& in d.* §. *Quæſitum, numer.* 3. *Anton. Gom. qui dicit communem, variar. tom.* 2. *cap.* 3. *num.* 19. *
in fin. Magon. ſupra numer. 15. *Valaſc. qui etiam dicit communem, d. quæſt.* 27. *numer.* 35. quanvis dicat ſecuriùs procedere in caſibus

ſibus non ſolùm inſolitis, ſed etiam incogitatis, pro quo ſunt *Pinel. in L. 2. Cod. de reſcind. vendit. part. 2. cap. 3. num. 29. cum ſeqq. & Brito in d. cap. Propter ſterilitatem ex nùmer. 65. maximè numer. 70.*

9 Ergo, juxta doctrinam tutiorem; ut conductor ſemper, & omnino obligetur, neceſſe eſt renuntiare expreſſè, ac nominatim omnibus caſibus non ſolùm fortuitis, nec ſolùm inſolitis, ſed etiam incogitatis. At talis expreſſio, & ſpecificatio non poteſt dici facta ex eo ſolo, quòd dicta lex *ſerpens* præcedat contractum, neque etiam ſi in ipſo contractu fiat relatio ad illam legem, quanvis enim expreſſum dicatur varijs modis, ut apud Bartol. *in L. 1. numer. 7. ff. de vulgari ſubſtit.* (ubi tribus modis eſſe ait) apud Menoch. *conſ.* 210. *ex numer.* 28. (ubi quatuor modos expreſſe affert;) & apud Tiraquel. *ad leg. connub. gloſ. 7. ex num. 86.* (ubi ad tredecim modos extendit,) illud eſt certum, quòd quando ſpecialis, & individualis expreſſio requiritur, non ſufficit ulla quæ inducatur ex relatione ad aliud, vel ex verbis generalibus; *Tiraq. ſupr. numer. 96. 97.* 118. *cum duobus ſeqq.* ubi uſq; ad ſatietatem allegationes cumulat, *& numer.* 123. optimè addit quòd imò illud expreſſum verbis generalibus, dicitur tacitum verbis ſpecialibus. Rectè igitur ſtylus obſervat quòd, data juſta cauſâ, non denegetur remiſſio penſionis, vel diſſolutio conductionis, quanvis generaliter contrahatur in terminis prædicti diplomatis appellari *lex*

10 *ſerpens.* Quæ obſervantia eſt æqua, & juſtiſſima, quidquid nimis fiſcalis ſcribat *Larrea part. 1. alleg. fiſcal. 18. ex numer. 7.* Et profectò ſi ipſe *in alleg.* 32. reſolvit quòd Fiſcus, ſi locaverit vectigalia ad plures annos, poteſt ex argumento novæ cauſæ contractum alterare tanquam ex læſione, *& cum alijs DD. dixi dec. 95. numer.* 14. cur idem, vel ſimile non concedetur conductori? Niſi uti velit Fiſcus contractu leonino. Quinimo *citata allegat.* 18. *numer.* 11. ipſe teſtatur in caſibus jacturæ conductoris ſolere Conſilium Regalis patrimonij ſuſpendere aliquod tempus ſolutionem partis pretij, æquitate ſuggerente, in cujus æquitatis favorem *numer.* 4. refert præclara Theodorici Regis exempla *apud Caſſiodor. variar. lib. 1. epiſt. 16. & lib. 4. epiſt.* 38. *ac* 50. & nos ab antiquis accepimus omnes magnos Regalis Fiſci, ac patrimonij Miniſtros benigniſſimos fuiſſet erga conductores; nam & rei fiſcali maximè intereſt, ut inveniantur conductores, cùm experientia nos doceat, maiorem vectigalium partem Fiſcum perdere, ſi per ſe adminiſtrat.

Sed quid erit, ſi conductor in contrahendo inſolitis, & incogitatis caſibus expreſſè, individualiter, & quantum plenè, ac claré fieri poteſt, renuntiaverit? Diſtinguo: ſi 11 talis eveniat caſus, qui rei ſubſtantiam non auferat, conventioni ſtandum eſt; *L. ſi quis fundum, aliàs L. ſi quis domum 9. §. Julianus, ff. locat. & ibi Bartol. Gom.* qui dicit *communem, variar. tom. 2. cap. 3. num.* 19. (*ubi alios textus adducit;*) *Boer. dec.* 249. *numer.* 11. *ad fin. Magon. d. dec. 67. numer. 4. & 5. Caſtill. controverſ. tom. 3. cap.* 3. *numer.* 48. *&* 106. *Larrea d. alleg.* 18. *numer. 9. noſtri Pinel. in L. 2. Cod. de reſcindend. vendit. part. 2. cap. 3. numer.* 22. *& Brito in d. cap. Si propter ſterilitatem de locato, num. 67. poſt princip.* Si autem eventus aufert rei ſubſtantiam, adhuc dico non 12 teneri conductorem; *Bald. in d. L. licet, in 2. quæſt. Cod. locati; Boſſius de remiſſ. merced. conduct. numer. 61. Surd. d. dec. 226. num.* 55. etenim mens contrahentium repugnat, & in contrarium præſumenda eſt, *ut dixit Magon. d. deciſ. 67. num.* 18. item ne Fiſcus locupletetur cum jactura aliena, *ut ſcripſit idem numer.* 27.

ADDITIO.

Vide Gregor. Lop. in L. 22. Gloſ. 1. & 2. tit. 8. part. 5. Anton. Gom. variar. lib. 2. cap. 3. numer. 18. Molin. de juſt. & jure tract. 2. diſput. 495. num. 1. cum ſeqq. Donell. lib. 13. comm. cap. 17. ubi Oſuald. lit. A. Caroc. de locat. part. 4. tit. de remiſſ. merced. quæſt. 1. num. 1. Petr. Gregor. Syntagm. jur. lib. 27. cap. 1. numer. 23. Tuſc. lit. C. concluſ. 615. Cov. lib. 2. variar. cap. 16. Cævall. com. quæſt. 57. Narbon. in leg. 57. Gloſ. unic. a num. 59. tit. 4. lib. 2. Recopil. Ricc. part. 1. collect. 92. & part. 4. collect. 1033. & part. 6. collect. 2310. & part. 7. collect. 2684. Theſaur. deciſ. 108. Solorzan. tom. 2. de jur. Indiar. lib. 1. cap. 19. a num. 39. & lib. 2. Politicor. cap. 20. fol. 180. verſ. Pero, & ſeq. Ciriac. controverſ. 49. & 151. cum aliis. Tondut. lib. 2. quæſt. 31. Dian. tom. 6. tract. 3. reſolut. 122. & ſeqq. Caſſiodor. lib. 2. variar. formul. 16. Menoch. lib. 2. de Arbitrar. caz. 76. & ſeq. & caz. 80. Giurb. obſervat. 24. & ad intentum optime Barboz. in L. 8. §. fin. ff. de ſolut. matrim. numer. 6. Pichard. in §. action. Inſtit. de Action. quæſt. 17. Cancer. 3. var. cap. 6. numer. 92. Gom. Bayo in prat. lib. 2. quæſt.

quæſt. 150. Amay. obſervat. jur. lib. 3. Cujac. lib. 15. obſervat. cap. 32. Poſſidon. de empt. lib. 4. diſput. 5. num. 1. Antonell. de tempor. Legal. lib. 1. cap. 38. num. 1. & ſeqq. Amat. var. reſolut. 18. num. 1. & ſeq. & cum aliis Peg. reſol. forenſ. cap. 3. num. 908.

Adverte, quod colonus propter ſterilitatem abſque ejus culpa contingentem a mercedis ſolutione proportionaliter relevatur, ut cum A. hic in princip. tradunt DD. ſupra quibus etiam adde Larr. deciſ. 18. num. 4. Pinell. in L. 2. Cod. de reſcind. vendit. part. 1. cap. 3. num. 18. Gig. depenſionib. quæſt. 93. numer. 2. Ægid. Boſſ. in prax. tract. de remiſ. merced. conduct. in princip; & alios apud Aug. Barboz. in coll. ad cap. propter Sterilitatem de locat. & L. licet, Cod. eod. tit. Sterilitas enim generaliter accipitur quia de pluribus cazibus poteſt evenire, ita Molin. & Cujac. & alij ex prælaudatis. Remiſſio penſionis a contractus bona fide procedit, nã juxta juris rigorem illi locus non foret, ita Fab. in Rational. ad L. Si merces, §. Si vis major, ff. locat. & Morl. Empor. jur. tit. de locat. quæſt. 1. num. 6. Sterilitatem hanc cazu inſolito evenire oportet, quia ſi naturaliter vitio terræ, aut pravitate temporis contigerit, nihil ad remiſſionem prodeſt, ut ex laudatis conſtat, L. ex conducto 16. §. Si vis, ff. locat.

Illud ambigitur an augeſcat merces conventa propter exuberantem fertilitatem, ita ut fundus duplam reddat meſſem? Negant Fab. & Cujac. ſup. Oſuald. dict. lib. 13. cap. 8. lit. F. Petr. Barboz. in dict. L. divort. 8. §. fin. num. 7. ff. ſolut. matrim. Pinell. in L. 2. part. 1. cap. 3. num. 34. Cod. de reſcind, vend. Menchac. Uſufreq. cap. 54. num. 10. ſed contra ſentiunt Anton. Gom. ubi nuper, Amay. num. 15. Caroc. ſupra quæſt. 8. numer. 118. & ita deciſum habetur apud Hyſpan. in L. 23. tit. 22. part. 5. ibi Gregor. Lop. Gloſ. fin. reſtringit, ut procedat ſi caſu extrinſicè ſuperveniat ubertas, nam ſi ob cæli benignitatem, aut ferracitatem terræ: cui accedit Molin. num. 23. Sic que in praxi ſervari exiſtimat, quamvis Morl. num. 21. reſtrictionem rejiciat, conſtitutionemque generaliter accipiendam opinetur.

Notta: quod ſæpe ſterilitas ad remiſſionem mercedis nequaquam prodeſt, ut videre licet apud Molin. num. 12. ſupra Tuſch. ex n. 29. Caroc. & alios laudatos ſupra hic in princip. ſic cum annus uberrimus præceſſit, ob ſterilitatem ſequentis penſio non minuitur, nam hæc cum fertilitate anteriori compenſatur, quod regulariter obſervatur, quoties ad plures annos locatio contrahitur; nec refert an ſterilitas antecedat feracitatem, vel ſubſequatur, nec an immediate, vel mediate contingat: Unde ſi fundus uno anno fructibus affluat, ac uno vel duobus ſine exceſſu interpoſitis, ſuperveniat ſterilitas, fiet compenſatio, cap. propter ſterilitatem de locat. L. licet 8. Cod. eod. tradit Molin. dict. diſput. 495. num. 16. Boſſ. ex numer. 24. Morl. numer. 18. Caroc. num. 46. Garc. de expenſ. cap. 14. num. 9. Amay. in L. unic. n. 42. Cod. de collat. donator. lib. 10. Et ſterilitas unius fructus cum abundantia alterius, tradit Gregor. Lop. in L. 22. Gloſ. 8. tit. 8. part. 5.

Hoc ita verum, ſi idem contractus præſiſtat etiam per prorogationem tacitam, vel expreſſam, alioqui ſi diverſus celebretur, vel inter eaſdem perſonas, ac eodem prætio, fertilitas unius temporis minime cum ſterilitate alterius conpenſatur, Molin. ubi proxime, Valaſc. de jur. emphit. quæſt. 27. num. 46. Gregor. Lop. Gloſ. 2. ſupra Morl. ub. proxime.

Ad numer. 1. & 2. vide DD. ſupra hic in princip. allegat. & alios apud Barboz. in rem. ad Ordin. hic adductam,

Quæritur quando cenſeatur ſterilitas interveniſſe, ut remiſſioni ſit locus. Quidam opinantur ſtandum vulgi opinioni qua annus ſterilis reputatur, refert Gregor. Lop. in L. 22. Gloſ. 9. tit. 8. part. 5. Menoch. de arbitrar. caz. 76. numer. 2. verſ. quinta fuit Boſſ. ſupra tit. de remiſſ. merced. numer. 2. & 10. Maſcard. de probat. concluſ. 1374. numer. 3. Çevall. comm. quæſt. 57. num. 2. Caroc. ſupra quæſt. 1. num. 18. Molin. ſupra numer. 3. quando altera hujuſmodi probatio proficiat, vide Maſcard. ſupra num. 8. verſ. prima autẽ, qui num. 11. ſubdit quod ſi generaliter ſterilitas alicujus opidi probetur, dominus fundi ſuccumbet, ut penſionem remittat, niſi docuerit, ſuum fundum conſuetos fructus reddidiſſe.

Alij, quod prudenti jus dicentis committatur arbitrio, quantum ex jactura damnum conductoris menſurandum ſit, ad remiſſionẽ mercedis conſequendam, ita Menoch. ſup. in fin. & caz. 80. Boſſ. de remiſſ. merced. numer. 12. Lancelot. Gal. conſil. 118. numer. 63.

Alteri, quod tot fructus conductor conſequutus non ſit, qui ad perſolvendum dimidium penſionis aſcendant, ita Viu. deciſ. 72. Menoch. conſil. 1121. num. 12. lib. 12. Peruſin. deciſ. 50. num. 8. Natt. conſil. 449. numer. 1. Cened. collect. 116. Cævall. com. quæſt.

queſt. 57. Caſtilh. lib. 3. controv. cap. 3. numer. 36. Tuſc. concluſ. 431. numer. 2. lit. L. Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 5. tit. 8. numer. 30. Cancer. var. reſolut. lib. 3. cap. 15. de renunt. numer. 140. Gratian. diſcept. 534. numer. 39; & in hoc Bartol. in L. licet. Cod. locat. videtur ſibi adverſari dictis per eum in §. item cum quidam, lib. 4. ff. eod; & ſolet conciliari quando damnum venit ex vitio naturali fructuum, ſecus quando venit facto Principis vel tertij, pro quo eſt conſiliũ ſolemne Surd. 34. lib. 1. quem in parte improbat Modernus German. Hieronim. Pantaſm. tract. de locat. quæſt. 9. num. 14. vide Boſſ. de remiſſ. merced. num. 104. Coſta immemoriali in verb. conductor, qui teſtatur deciſum, non eſſe neceſſariam læzionem ultra dimidium.

Item advertendum ad id quod dicitur neceſſariam læzionem ultra dimidium procedere, quando fructus deficiunt, & non ita ſi res ipſa, ejusve ſubſtantia deficiat, etiam quod in dimidio non ſit, quia pro rata damni illati in ſubſtantia rei, fit remiſſio, ita Surd. conſil. 34. num. 20. & deciſ. 326. num. 55. & 56. & plenius conſil. 400. num. 5. & 26. Menoch. conſil. 671. lib. 7. Boſſ. ſupra. num. 103. & 185. Cardin. Tuſch. concluſ. 431. numer. 8. lit. L. & omnes alij ſupra citati concurrunt.

Nec requiri, quod damnum ſit in dimidio, vel intolerabile, quando quoquomodo pervenit ex facto locatoris, quia tunc etiam pro rata fit remiſſio abſque diſtinctione an ſit magnum vel parvum ex Bartol. in dict. §. item cum quidam, Coſta in dict. verb. conductor. Menoch. conſil. 55. numer. 13. Hyppolit. Riminald. conſil. 282. numer. 16. lib. 3. Eugen. conſil. 50. numer. 58. & 59. Modern. Germ. in dict. tract. quæſt. 13. Card. Mantic. loco citat. & omnes alij ſupra. Caſtilh. Soto mayor. lib. 3. controv. cap. 23. num. 26. & ſeqq. & melius numer. 39. Bertachin. de gabell. part. 2. quęſt. 22. num. 41. & 42; unde in hac opinionum varietate, elige cum prænotatis hic in princip. illam, quæ tibi magis placuerit cum DD. ſupra.

Ad num. 5. uſque ad 10. Adde, quod remiſſio penſionis non fit, quando conductor renuntiavit cazibus fortuitis, tunc enim eſto ſterilitas, vel cazus adveniat, tenetur ad integram penſionem, ut cum multis notat Gom. 2. var. cap. 3. numer. 19. verſ. item Menoch. de arbitrar. caz. 80. Menchac. uſufreq. cap. 54. numer. 6. Guttier. de juram. confirm. 1. part. cap. 24. numer. 1. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 495. numer. 19. Azor. Inſtit. moral. lib. 8. cap. 10. quæſt. 2. verſ. 4. Morl. in empor. jur. 1. part. titul. 10. quæſt. 1. num. 19. Ægid. in L. ex hoc jur. 5. cap. 9. de locat. & cond. num. 38. verſ. 3. cum aliis Caſtilh. controv. lib. 3. cap. 3. num. 48. ubi etiam num. 54. tenet ſat eſſe renuntiare generice cazibus fortuitis nullum in ſpecie exprimendo, quod comprobat Loter. de re benefic. lib. 1. quæſt. 39. numer. 66. & 67. Medic. de cazib. fortuit. 1. part. queſt. 15. numer. 1. Tondut. quæſt. Civil. cap. 31. num. 25. cum aliis.

Quod comprobatur, quia licitum eſt contrahentibus in ſe ſuſcipere cazus fortuitos, etiam contra, & præter naturam contractus ſolitos, & inſolitos, cogitatos & incogitatos, ex L. contractus 24. ff. de reg. jur. L. 7. §. ſed & ſi ff. de pact. L. 1. §. Si conveniat ff. depoſit. L. ſi quis fundum ibi: ſiquis fundum locaverit ea lege, ut ſi quid vi maiori accepiſſet, hoc ei præſtaretur, pacto ſtandum eſſet, ff. locat. L. 4. §. quæſitum ff. ſiquis Caut. tradunt Gail. obſervat. 23. num. 17. lib. 2. Gom. ſupra Surd. conſil. 61. num. 27. Felician. de Cenſib. lib. 1. cap. 10. num. 12. Leotard. de Uſur. quæſt. 64. num. 1. cum multis Hermozilh. L. 5. tit. 2. part. 5. Gloſ. 8. num. 2. ubi etiam numer. 3. aſſerit procedere abſque eo, quod in ſpecie aliqui cazus exprimantur, ex L. item quæritur, §. ſi gemma, ff. locat. L. licet, Cod. eod. L. quæ fortuitis 6. Cod. de pignor. notat Gom. ſupr. Fontenell. de pact. nupt. clauſ. 3. Gloſ. 2. num. 26. Caſtilh. d. cap. 3. num. 14. & ita judicatum tradit Peg. cap. 3. forenſ. reſolut. num. 912. in fin.

Sed tamen adverte cum A. hic. in his terminis nullum eſt pactum, quo conductor ſe obliget ad penſionis ſolutionem, etiam ſi non poſſit uti, & frui re conducta, cum pugnet conductionis ſubſtantiæ, ſecundum quam locator tenetur concedere liberum uſum rei conductori, & omne inpedimẽtũ removere, L. Si quis domum 9. L. habitatore, ff. locat. notat Poſſidon. noviter de empt. lib. 4. diſput. 5. num. 2. cum ſeqq. nam locatio habet rellationem ad fructus rei, ita ut non videatur celebrata conductio, ſi re non fruatur conductor, qui tenetur liberum uſum rei conductori concedere, & patientiam præſtare, ut omnes conductionis fructus percipiat, alias non ſolum non poteſt petere prætium conductionis, L. Si in leg. 27. §. Colonus in princip. L. qui in inſulam 33. L. Si fundus L. hæc diſtinctio, ff. locat. L. cum pręponas, Cod. de nautic. fænor. tradit. Caſtilh. dict. cap. 3. num. 18. Maſtrilh. deciſ. 299. numer.

mer. 18; ſed etiam locator tenetur ad damna & intereſſe, cũ multis Creſp. Valdaur. obſervat. 94. num. 46. & obſervat. 104. numer. 21. Cabed. part. 2. deciſ. 80. num. 9. & 11. reſolvit Aug. Barboz. lib. 2. vot. 62. numer. 32.

Unde cum de ſubſtantia ſit contractus cõductionis, ut penſio referatur ad uſum, & fructus rei, ut dictum manet, non poteſt pacto mutari, Quod eſt ſubſtantiale contractus, & ſi pactum interponatur, nullum erit, L. cum præcario 12. ff. de præcar. ub. DD. antiquior. Neviſ. Conſil. 9. numer. 12. Curt. Sen. conſil. 49. numer. 40. Connan. lib. 5. comm. jur. cap. 2. num. 6. Poſſidon. & Creſp. ſupra.

Quare conventio, ut conductor præſtet mercedem abſque eo quod re, & ejus fructibus fruatur, injuſta, & invalida eſt cenſenda, ita Moz. de contractib. tract. de locat. tit. de accidentalib; quapropter cum A. debemus concludere, ut detur locus remiſſioni, pacto, ſeu conventione non obſtante, ut cum plurib. reſolvit Menoch. conſil. 27. num. 36. & 52. Coſta conſil. 30. num. 10. Antonell. de tempor. legal. cap. 38. numer. 17. Amat. var. reſolut. part. 1. reſolut. 18. cum aliis.

Ampliatur hujuſmodi diſpoſitio, quod ſi conductor ſuſceperit cazus fortuitos, etiam remiſſionem obtinebit ſi damnum contingat facto locatoris L. cum præponas, Cod. de naut. fænor. L. Si defeud. & ib. Salicet. & Bald. Cod. locat. Caſtilh. ſupra. numer. 26. & 54. Moz. ub. ſup. numer. 24. Rebell. de obligat. juſt. part. 2. lib. 14. quæſt. 18. num. 2. Creſp. Vald. Obſervat. 104. quæſt. 1. Amat. var. ſupra. numer. 23. Nec requiri quod damnum ſit in dimidio, vel intolerabile, nam quoquo modo pervenit ex facto locatoris, quia tunc etiam pro rata ſit remiſſio abſque diſtinctione, an ſit magnum vel parvum ex Bartol in L. licet, §. ita cum quidem, ff. locat. Menoch. conſil. 55. num. 13. & conſil. 671. lib. 7. Hyppolit. Riminald. conſil. 282. numer. 16. lib. 3. Eugen. conſil. 50. num. 58. & 59. Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 5. tit. 8. num. 30. cum ſeqq. Caſtilh. ſupra. numer. 26. & melius numer. 39. Bertachin. de Gabell. part. 2. quæſt. 22. num. 41. & 42.

Subampliatur hujuſmodi diſpoſitio, quod ſi factum locatoris, non ſolum ſit injuſtum, ſed etiam juſtum, & notorium, quia videtur in facto notorio requiri damnum intolerabile, ut in terminis gabelloti farinæ dixit Bald. conſil. 465. num. 4. verſ. ſed hic eſt advertendum, lib. 2. cum aliis Bero. conſil. 141. num. 3. lib. 1. Tuſch. concluſ. 431. numer. 55. lit. L. ſit mercedis remiſſio, cum locator ſemper in culpa eſſe videatur quoad conductorem, ut tenet Gloſ. in L. ſi merces, §. culpa, ff. locat. ub. Bartol. & in L. Si uno, §. idem cum quidam num. 3. ff. eod. Boſſ. de remiſſ. merced. conduct. ſub. numer. 92. Tuſch. ſupra numer. 59. & 61. Caſtilh. ſupra numer. 43. & 44. ac 57. & 58. cum aliis.

Ad numer. 11. & fin. Vide optime Peg. forenſ. reſolut. dict. cap. 3. num. 944. uſque ad fin. ubi pro utraque parte fundamenta expendit, & numer. 958. in hac opinionum varietate, diſtinctionem A. in preſenti amplectitur, cui adde Antonell. de tempor. legal. dict. cap. 38. num. 19. Auguſtin. Barboz. in cap. propter ſterilitatem, num. 7. de locat. optime Tondut. reſolut. Civil. cap. 31. numer. 26. & ſeqq. ubi quando dicatur cazus auferre rei ſubſtantiam, & optime Maſtrilh. deciſ. 299. & 398.

Qualis autem fortuitus inſolitus, vel valde inopinatus cazus in prępoſito dicatur, vide Guttier. de jur. confirmat. 1. part. cap. 24. numer. 8. 9. & ſeqq. Surd. conſil. 61. numer. 67. & 68. Menoch. de arbitrar. caz. 80. conſil. 27. numer. 14. Cævall. comm. contr. quæſt. 702. in fin. Scacc. de comerc. & camb. §. 1. quæſt. 1. numer. 134. & 135. Caroc. de locat. part. 4. de cazib. quæſt. 9. per tot. optime Peg. ſupra num. 962. cum ſeqq.

Pro coronide, unum tamen advertas, quod ſi conductor decimas non ſolvat, ut debet, non poterit ſterilitatem allegare, cum illi dederit cauzam, ita Geminian. in cap. 1. de decim. lib. 6. Guid. Pap. deciſ. 266. Rebuf. in tract. de decim. quæſt. fin. num. 22.

DECISIO XCVII.

Quando Fiſcus unius ſtatus teneatur pro Fiſco alterius ſtatus.

Agitur de obligatione Regis pro facto Miniſtrorum.

Ad cap. 1. de reſtit. ſpoliat.

SUMMARIUM.

1 *Caſus proponitur.*
2 *Qui in actu illicito cauſat damnum, vel ceſſationem lucri, tenetur ad illud.*
3 *Princeps, an & quando teneatur ex facto ſuorum Miniſtrorum, & num.4.*
5 *Fiſcus ſtatùs Indiæ ſeparatus eſt à Fiſco Regni in Luſitania; item & Fiſcus Braſiliæ.*
6 *Intereſſe navigationis non lucratur ſine periculo, & vide num. 9.*
8 *Actio datur contra habentem pecuniam meam, quanvis cum eo non contraxerim.*

1 CUm *Domnus Vaſcus Ludovicus de Gama*, Comes *de Vidigueyra*, Marchio *de Niſa*, habeat facultatem exportandi ab *India Orientali* certam cinnamomi quantitatem liberam à vectigalibus, & naulis, virtute Regiæ donationis olim factæ glorioſiſſimo illi Heroi magno *D. Vaſco da Gama* primo *Vidigueyræ* Comiti, abavo ejus, ob admirabilem navigationem, & maritimam inventionem ejuſdem Indiæ; illius ſtatus Pro-Rex, ac fiſcale Conſilium prætextu publicæ utilitatis, à prędicti Marchionis procuratore cœpit centumpondia cinnamomi parata in navi profectura ad Luſitaniam mitti. Et quoniam in Fiſco decrat cinnamomũ, quod certis conditionibus datur nautis navium Regis pro mercede uſque ad Luſitaniam, neque ſine illo navis poterat venire, illud ipſum inter nautas fuit diviſum.

Ad querelam Marchionis Rex improbavit Miniſtrorum Indicorum factum, ac juſſitne deinceps ſimile fieret; cum donationes, ac iſta præcipua in remunerationem egregij facinoris collata, jure violari nequeant, nec publica utilitas allegata fuiſſet talis, quę privatorum bona ſuaderet auferre. Appulſa verò navi ad *Ulyſſiponem*, Marchio à Fiſco petijt cinnamomi æſtimationem juxta pretium, quo tunc *Ulyſſipone* valebat; quoniam cinnamomum habuiſſet paratum ad navigandũ in navi, quæ incolumis advenit, & lucrum 2
ceſſans deberet ſatisfieri per eum, qui illicitè faciendo (ut Rex declaraverat) occaſionem, ſeu cauſam dediſſet, *juxta regulam textus in L. qui occidit* 30. §. *In hac actione, ff. ad leg. Aquil. cum concordantibus allegatis per gloſ. ibi, verbo, videtur, juncta additione ad gloſſam* 1. *in* §. *fin. Inſt. eodem titul.* at verò occaſionem dediſſe Regem per ſuos Miniſtros, quorum factum ipſius Regis reputatur, ut teneatur pro eo, ad inſtar facti tutoris, procuratoris, & inſtitoris, quod obligat eum, cujus nomine fit, ut, ſingula ſingulis referendo, probatur *in L. poſt mortem* §. 1. *ff. quando ex facto tut. min. convent. L. Platius, ff. de procurator. L.* 1. *& totus titul. ff. de inſtit. act.* & ſine dubio quando tale factum verſum fuit in utilitatem ipſius Regis: *ut ex textu in cap.* 1. *de reſtitut. ſpoliat. notant Abb. ibi notab.* 1. *ac Berove numer.* 4. *conducit bona gloſſa, verbo, æquiſſimum, per text. ibi in L.* 2. *ff. ad leg. Rhodiam.* 3

Pro Fiſco Procuratore faciebat, primò Regem non teneri pro male factis à ſuis Miniſtris: imò ſatisfacere, ſi eos exhiberet, ut à Marchione conveniri poſſent, *argum. L. ſi ſervus ſervum* 27. §. *Proculus, ff. ad L. Aquil.* Secundò (& in hoc fiebat maior vis) quòd per Regia decreta à pluribus annis conſtitutum eſt bona fiſcalia ſtatus *Indiæ* ſeparata eſſe à Fiſco Regni in *Luſitania*, item & bona fiſcalia ſtatus *Braſiliæ*; ita ut non unus Fiſcus, ſed tres Fiſci cum tribus patrimonijs reputentur; ut aliàs notatur per bonum textum *in L. ex facto* 35. *& in* §. *Rerum, ff. de hæred. inſtit.* unde unius debita non ſolvuntur ab alio: ac proinde, caſu quo Rex pro factis Miniſtrorum 4 5

niſtrorum teneretur, non Fiſcum Regni, quaſi diverſam perſonam, ſed Fiſcum *Indiæ*, qui ibi ſuum procuratorem habet, conveniendum eſſe. Tertiò, quòd ſemper ex pretio
6 *Ulyſſiponenſi* deberet minui æſtimatio periculi, quod cinnamomum habuit in mari: nam quemadmodum ſi navis naufragium feciſſet, Marchio vellet ſibi ſolvi in Indiâ cinnamomum, quòd illud non miſiſſet in navi; ita etiam, navi incolumi appulſa, quod ex proſpera navigatione crevit in pretio, non cedit lucro ejus, cui non cederet damnum, non enim lucratur intereſſe ſine periculo, *juxta optimum textum in L. 2. Cod. de nautico fœnore.*

Sed his non obſtantibus, condemnatus
7 fuit Fiſcus in forma, qua petebat Marchio. Non obſtitit primum argumentum: certum eſt enim Regem teneri pro malè facto à ſuis Miniſtris, quando inde ſibi reſultavit utilitas, *ut diximus ſupra numer.* 3. & latè probat *Cabedo part.* 2. *dec.* 80. *per tot. maxime num.* 2. *&* 11. *verſic. vel & ſi verſum eſt*; nec in liberis hominibus habet locum exhibitio quaſi pro noxa, quæ ſolùm admittitur in ſervis, *L. apud antiquos*, §. *fin. Cod. de furt. Petr. Barboſ. in L. ſi mora* 10. *numer.* 37. *ff. ſolut. matrimon.* in quo ego amplius non moror, non enim ad hoc punctum ſcribo deciſionem, cum à doctiſſimo illo viro ſuper eodem ſit ſcripta, ſed pro ſequentibus. Conſtabat autem tam per epiſtolas eorundem illorum Miniſtrorum *Indiæ* ad Regem, quàm ex notorietate, navim, abſque illo cinnamomo dato nautis in ſolitam mercedem, non poſſe venire. Non obſtitit ſecundum; cum nanque in navi, quæ
8 venit, haberet Luſitaniæ Fiſcus penes ſe Marchionis cinnamomum in effectu, reſpondebatur ex textu *in L. ſi & me, & Titium* 32. *ff. ſi cert. pet.* ibi: *propiùs eſt ut obligari te exiſtimem; non quia pecuniam tibi credidi, (hoc enim niſi inter conſentientes fieri non poteſt*] *ſed quia pecunia mea, quæ ad te pervenit, eam mihi à te reddi bonum, & æquum eſt.* Non obſtitit tertium; quia, ſuppoſita injuſtitiâ facta in capiendo cinnamomo, viſum fuit non ſtrictiſſimè conſiderandam eſſe rem iſtam, ſed reſtitutionem faciendam ex æquitate; ſecundùm quam ſatis erat cinnamomum fuiſſe paratum ad exportandum in eadem navi, ut, ea appulſa, haberetur ratio valoris ejuſdem, quod in ſpecie penes nautas venerat: ſufficereque ad probationem lucri ceſſantis proximam illius occaſionem oſtendere, videlicet quòd cinnamomum promptum erat, ut in ea navi mitteretur, *juxta L. ſocium* 60. ibi: *lucri faceret, ff. pro ſocio, & eorum quæ notavi dec.* 30. *numer.* 5. Nec profuerunt repetitæ Fiſcalis inſtantiæ, ut ab hac ſententia diſcederetur. Menſe Februar. ann. 1660.

ADDITIO.

Vide Gutierr. de tutel. 1. part. cap. 13. num. 1. Guſm. de evict. quæſt. 53. n. 5. Capic. deciſ. 104. numer. 2. Giurb. in conſil. Senat. Meſſen. 1. part. cap. 2. Gloſ. 13. num. 13. Hermozilh. L. 32. tit. 5. part. 5. Gloſ. 1. art. 4. numer. 27. Amay. ad rubric. Cod. de delatorib. num. 25. Carp. de execut. teſtam. lib. 3. cap. 3. numer. 71. & 72. Golin. de procuratorib. 4. part. cap. 1. Merlin. forenſ. 2. tom. cap. 51. per tot. Cald. de empt. cap. 7. Menoch. lib. 3. præſumpt. 46. cum multis Salgad. in labyrint. creditor. 1. part. cap. 9. num. 83. & ſeqq. & 3. part. cap. 7. num. 10. 11. & 12. Oleam de ceſſ. jur. & act. tit. 5. quæſt. 11. numer. 10. Pereyr. de Caſtr. deciſ. 27. & 40. Capic. Latr. conſult. 73. Amat. var. reſolut. reſol. 20. numer. 8. Hodiern. forenſ. controv. cap. 39. ubi in quibus cazibus dominus, procurator, tutor, teſtamentarius, præpoſitus, Syndicus, Decurio, vel inſtitutor, teneantur, vel de non negotio facto durante officio.

Ad numer. 2. Notta: quod damnum reficere tenetur qui culpa propria illi occaſionem dedit, & hoc regulare eſt in omnibus cazibus, ut probatur ex cap. fin. de injur. L. cum duob. 52. §. damna, & §. quidam ſangariam, ff. pro Socio. notat Protus conſil. 114. num. 1. Burſat. conſil. 139. numer. 13. Cæphal. conſil. 577. n. 1. Socin. ſen. conſil. conſil. 44. num. 93. vol. 5. Pancirol. conſil. 147. numer. 4.

Quod verum eſſe jure Divino, Naturali Pontificio, probat Menoch. conſil. 118. numer. 24. Ciriac. controv. forenſ. 235. numer. 12.

Ad numer. 3. vide Larr. allegat. 17. numer. 4; & idem Larr. allegat. 20. numer. 7. in med.

Ad alios numer. vide Peg. reſol. forenſ. cap. 3. numer. 230, uſque ad numer. 236. cum aliis.

DECISIO CXVIII.

Circa fidejuſſiones Fiſco datas.

Regiſtro originalis, quod non apparet, & à parte falſum dicitur, fidem deberi.

Ad Authent. ut fratrum filij, §. *Illud quoque, collat.* 9. *cap. fin. de fide inſtrum. ac noſtram Ordin. lib.* 3. *tit* 25.

SUMMARIUM.

1 *Facti ſpecies proponitur. Reſolvitur numer.* 2.

3 *Scripturæ authenticæ datur fides, quanvis non appareat originalis.*

4 *Ex ſcriptura alicujus (qui eam facere poſſet ſecundùm legem) proceditur adverſùs eum, quanvis ſcripturam falſam dicat, dum hoc non probat.*

1 ANtonius *de Payva Brandaõ* magno Proviſori *Ulyſſiponenſis* Baſilicæ literas fiſcalis Conſilij præſentavit, quibus jubebatur Proviſori, ut prædictum *Antonium* ad officium. Quæſtoris in Domo vocata, *dos ſincos*, ubi merces Regni vectigalia ſolvunt, admitteret, poſt datam fidejuſſionem in forma Regiminis; & ad calcem literarum videbatur breviſſima nota Ratiocinatoris Fiſci *Ulyſſiponenſis*, (vulgò *Contador da faſenda das ſette Caſas*) qua dicebatur regiſtratas manere. Proviſor autem Baſilicæ dixit dandam priùs fore fidejuſſionem, ut literæ requirebant. Quare poſt duos, vel tres dies ad eum redijt nominatus Quæſtor, afferens in præfatis literis aliam notam prædicti Ratiocinatoris, (qui fidejuſſiones accipit) in qua continebatur: *Declaro quòd dedit fidejuſſionem*; quod & ejus ſignum manu propria ſcriptum apparebat. Tunc Proviſor eum admiſit: & literæ cum illis notis regiſtratæ ſunt in libro quæſturæ, ac in libro tribunalis rationum fiſcalium, Quæſtor autem originales ſibi ſervavit, prout moris eſt. Poſt annum Quæſtor decoxit. Exequutores fiſcales quærunt fidejuſſionem à Ratiocinatore, cujus declaratione conſtabat datam fuiſſe; negat ille talem ſe feciſſe declarationem; petit ſibi oſtendi originale, contendit characterem manus ſuæ fictum, & falſum fuiſſe. Fiſcalis Procurator aſſerit ſe ablatas pecunias habiturum, vel à Proviſore qui Quæſtorem abſque fidejuſſione admiſiſſet, vel à Ratiocinatore, qui declaraverat eam datam eſſe: hic negat, ut eſt dictum: ille notam allegat Ratiocinatoris: quærebatur quid juris eſſet?

Cauſâ in Conſilio propoſita, Judex rationum fiſcalium exiſtimabat utrumque abſolvendum fore; Fiſcique jactura non jus, ſed probationem deficere, *ut in L. duo ſunt Titij, ff. de teſtament. tutel.* Sed reſolvimus adverſùs Ratiocinatorem, Miniſtrum quidem rectum, ac vigilantem, ſuper quem tamen in caſu iſto iniqua ſors cecidit. Quanvis enim non appareret originale, tamen aderant in domo quæſturæ, ac in tribunali rationum fiſcalium duo regiſtra, ad quæ originale tranſcriptum dicebatur fide duorum Notariorum, quibus credendum eſt. Tale verò tranſcriptum in regiſtris, ac libris Regiis nuncupatur *Authenticum*, cui abſque originali fides integra adhibetur; *ut totum probavi latiùs deciſ.* 54. *à numer.* 10. *uſque ad* 14. *incluſivè.* Ergo quemadmodum ſi præſentaretur *originale*, procederetur contra Ratiocinatorem, etiam ſi ejus veritatem negaret, dum falſitatem non oſtenderet, *ut ex noſtra Ordinat. lib.* 3. *titul.* 25. *in princip. probat Pereyra deciſ.* 79. *à numer.* 2. *&* *ſupponit Emmanuel Barboſ. ad eandem Ordin.* 20. ita pariter ex illo *Authentico*. Menſe Febr. 1660. 2 4

A D-

ADDITIO.

Vide Gregor. Lop. in L. 9. Gloſ. 1. tit. 19. part. 3. Thuſc. lit. O. concluſ. 202. numer. 10. Azeved. in L. 12. a num. 6. titul. 25. lib. 4. recopilat. Lanfranc. deſid. inſtrum. numer. 17. Cancer. var. 3. part. cap. 3. numer. 234. Fachin. controv. lib. 11. cap. 38. Morl. in empor. jur. 1. part. titul. de fid. inſtrum. quæſt. 1. numer. 10. Aut. ſiquis in aliquo Cod. de edend. Garc. de nobilitat. Gloſ. 4. Cævall. com. quæſt. 44. Barboz. in cap. 37. num. 1. & 2. de reſcript. Salgad. 4. part. de protect. cap. 1. num. 42. & a numer. 54. Idem de retent. cap. 26. numer. 62. Eſcob. part. 1. de puritat. quæſt. 15. §. 1. a numer. 19. Parei. de inſtrum. edit. titul. 4. reſolut. unic. §. 1. num. 35. & §. 2. numer. 44. & tit. 7. reſolut. 9.

Ad numer. 2. & 3. uſque infin. Adverte, quod ſcripturæ, ſeu inſtrumenti tanta adeo auctoritas eſt, & in materia probationum fides, ut ſine aliquo ſcrupulo ab omnibus appelletur probatio probata, ut probat Clem. ſæpe de ver. or. ſignificat. L. cum precio. Cod. de probat. ub. Ordinar. tradunt Caſtilh. lib. 2. cap. 16. num. 4. Cald. quæſt. forenſ. lib. 1. quæſt. 4. numer. 3. Auguſt. Barboz. in cap. cum contingat, de reſcript. numer. 3. & in cap. cum dilecti, de donat. num. 3. Amat. var. reſolut. reſol. 34. numer. 1. Scac. de judic. lib. 2. cap. 7. numer. 152. Parei. ſupra tit. 1. reſolut. 3. §. 2. numer. 3; quia quod ex illo conſtat dicitur evidenter apparere, cap. cum Acceſſiſſent de reſcript. & ibi Fermozin. in princip. numer. 7. Caſtilh. dict. num. 5. & 6. & ejus fides dicitur incorrupta, in L. emancipat; Cod. de fid. inſtrum. ut tenent DD. quæ quidem non indiget fori diſceptatione, ut proſequitur, & probat Parei. ſupra dict. §. 2. num. 2.

Unde cum regiſtrum etiam Originale dicatur ut aſſerit Tuſch. lit. O. concluſ. 201. & 202. Parlador. quotid. lib. 2. cap. fin. part. 1. §. 12. numer. 15. Azeved. in L. 17. numer. 2. tit. 25. lib. 4. recopilat; & alij frequenter, ſic utrumque Originale dixit idem, Azeved. in L. 3. num. 20. tit. 5. lib. 4. Recopilat. recte cum A. hic quod ſi appareat Originale inſtrumentum, nec protocollum a quo tranſcriptum reperiatur, illi fides adhibetur, ut tenent DD. in princip. hujus add. allegat; & paratam habet executionem, fuze tenet Carraſc. in recopillat. cap. 11. numer. 5. cum ſeqq.

Amplius adverte, quod quanvis falſitas inſtrumenti, aut ſcripturæ non præſumatur, ut tenet Thomat. deciſ. 58. numer. 417. Clemens Merlin. deciſ. 310. num. 17. Cyriac. controv. 408. num. 39. Anſald. conſil. 124; ſed potius error, ut aſſerit Cyriac. ſupra controverſ. 627. num. 20. 36. & 43; & ſemper debeat fieri interpretatio excluſivam illius, Surd. conſil. 173. num. 53. Anſald. ub. ſupra Ciriac. vidend. ſupra numer. 22. & 23; & judex indubio pro excluſione falſitatis ſtare debet ita Thom. dict. deciſ. 50. numer. 414. & Cyriac. ſupra.

Tamen conjecturis, ac præſumptionibus probatur, quia cum ſit dificilis probationis, ut tenet Barboz. de Vot. Vot. 68. num. 4. Pereyr. deciſ. 79. numer. 2. Altograd. conſil. 5. numer. 15. Amat. conſil. 45. numer. 18. Larr. allegat. 96. numer. 1. Creſp. obſervat. 32; unde ſi in præpoſito interveniret, & potuiſſet probari, fides adhibenda non eſſet; nam probata falſitate eam commitans cadit a cauſa, ut probat L. in fraudem, §. quoties, ubi Gloſ. verb. cadat, & ibi Bartol. ff. de jur. fiſc. Clar. in §. falſum. numer. 32. Mend. in prax. lib. 3. cap. 13. & 19. numer. 37. Phœb. 2. part. areſt. 16. & 23. Giurb. conſil. 5. numer. 14. Guazin. de defenſ. reor. cap. 17. Fontenell. deciſ. 290. cum aliis Peg. reſolut. forenſ. cap. 19. num. 218.

Tandem de conjecturis, ac præſumptionibus ad falſitatis probationem inducendam, vide Menoch. conſil. 538. numer. 2. Farinac. quæſt. 152. num. 28. Auguſt. Barboz. dict. vot. 68. numer. 6. Pereyr. deciſ. 79. numer. 2. & 12. Altograd. dict. conſil. 5. numer. 15. cum multis Genoam de ſcriptur. privat. lib. 1. quæſt. 6. in princip. numer. 1. pag. 17. Surd. conſil. 173. numer. 5. Ricc. collect. 1831. Larr. allegat. 96. numer. 2. Ciriac. 4. tom. controverſ. 937. numer. 1. cum ſeqq. tandem eas enumerat, ac elleganter explicat, atque intelligit Peg. ſupra cap. 19. numer. 23. uſque infin. & tandem alia ad hanc deciſ. Vide add. ad deciſ. hic allegat.

DECISIO XCIX.

Quomodo ſatisfaciat fidejuſſor de repreſentando carcerato.

Ad L. ſi deceſſerit 4. ff. qui ſatisdari cogantur, & noſtram Ordin. lib. 3. tit. 46. & lib. 5. tit. 132.

SUMMARIUM.

1 *Fidejuſſor de repræſentando carceratum liberatur tradendo eum mortuum.*

2 *Niſi eſſet in mora poſt terminum præfixum.*

3 *Talis mora non incipit niſi ab interpellatione, ſed vide num. 4.*

4 *Mora purgari poteſt ante ſolutionem.*

5 *Debitor ſpeciei liberatur eam dando antequam ſolvat quantitatem.*

6 *Mora poteſt purgari dum cauſa partis non eſt facta deterior.*

7 *Negligentia creditoris in exigendo favet purgationem moræ.*

8 *Ordinat. lib. 3. titul. 46. & lib. 5. titul. 132. intelligitur num. 2. cum ſeqq.*

1 IN cauſa *Antonij Ludovici, ac Emmanuelis de Freytas* ſuper fidejuſſione, quam fecerat *Franciſcus Marchão* (à quo iſti cauſam habebant) de repræſentando *Rochum Pereyra* debitorem Fiſci, deciſum fuit in Conſilio fidejuſſorem ſatisfeciſſe tradendo carceratum mortuum; *juxta L. ſi deceſſerit 4. ff. qui ſatiſdar. cog. Guazin. de defenſ. reor. defenſ. 6. cap. 4. numer. 44. Valenz. conſ. 16. à numer. 17.*

2 Neque obſtitit fidejuſſionem fuiſſe de repræſentando intra quatuor menſes: at verò non repræſentavit mortuum, niſi poſt aliquot annos, unde tanquam poſt moram, non videbatur liberatus; *d. L. ſi deceſſerit, verſic. ſi autem, Ordinat. noſtra lib. 3. titul. 46.* non inquam obſtitit.

3 Primò quia, cum non fuiſſet interpellatus, nunquam incepit eſſe in mora, *Roland. conſ. 58. numer. 14. vol. 1.* ubi ex *Marſil.* ait ideo eſſe quia promiſſio de repræſentando videtur habere conditionem, ſi & quando juſſus fuerit præſentare: & quod abſurdum foret dicere quòd deberet præſentare non requiſitus, cum præſentatio ſoleat fieri propter aliquid faciendum in judicio circa cauſam, & fidejuſſor ignorat an præſentatio grata ſit judici, ſive Curiæ; *Boſſius in tract. crim. tit. de carcerat. fidejuſſ. commit. numer. 61. Guazinus d. cap. 4. numer. 21.* ubi cum *Bajardo* reſpondet ad illud, *dies interpellat pro homine,* ut procedat in extrajudicialibus, non in judicialibus; & addit quòd ideo cauti judices ſolent apponere clauſulam, ut repræſentet etiam irrequiſitus: *
Farinac. in prax. crim. lib. 1. titul. 4. de carcerib. quæſt. 34. à numer. 125. ubi numer. 133. magis communem dicit Valenz ſupra.

Secundò quia, etiam dato quòd abſque interpellatione incurreretur mora, ut voluerunt 4
Anton. Gom. var. tom. 3. cap. 9. numer. 9. verſic. ſed his non obſtantibus, Fachin. controverſ. lib. 9. cap. 77. & alij apud Farinac. d. quæſt. 34. numer. 129. adhuc tamen, ante inceptam exequutionem in bonis fidejuſſoris, ipſe, mortuum præſentando, potuit moram purgare, imò & poſt condemnationem ante ſolutionem; *Giurb. conſ. crim. 33. num. 5. & 9. Farinac. ſupra numer. 136.* ex eo quòd debitor ſpeciei liberatur eam dando ante ſolutionem quantitatis; *L. ſi verò negotium,* 5
§. fin. ff. ſolut. matrim. gloſ. exhibuerit, in L. duobus, §. Si ei, ff. de jurejur. Franc. Marc. dec. Delphin. 797. num. 5. in fin.

Tertiò quia certò noſcebatur quòd ob 6
extremam paupertatem debitoris principalis, etiamſi in carcerem mitteretur, nihil Fiſcus habere potuiſſet, quando verò cauſa Fiſci, aut alterius partis non eſt facta deterior, dictus fidejuſſor poterat omni tempore moram purgare; *L. & ſi poſt tres, ff. ſi quis caut. Farinac. d. quæſt. 34. numer. 135. ubi ex aliis communem dicit, & deciſ. crim. 48. numer. 2. lib. 1. Cancer. variar. part. 2. cap. 5. numer. 136. Giurb. d. conſ. 33. numer. 13. Noguerol. allegat. 6. num. 82.*

Quartò, quia Exequutor fiſcalis fuerat 7
negligens in exigendo à debitore; quæ negligentia favet purgationem moræ in fidejuſſore; *ex his quæ Noguerol. d. allegat. 40. ex*

nu-

numer. 60. *& 62. Pyrr. Maur: de fidejuſſor 2. part. princip. ſed.* 10. §. 24. *numer.* 33. *cum ſeqq.*

8 Quæ omnia inſerviunt ad noſtram Ord. *d. lib.* 3. *tit.* 46. *& lib.* 5. *tit.* 132.

Apud Notar. Judicij rationum fiſcal. *Maurum Varela.* 23. Febr. 1660.

ADDITIO.

Vide Bruneman. in pandect. ad text. in L. Si deceſſerit. 4. ff. qui ſaſtidar. cogant. Bachov. ad L. 66. ff. de verbor. obligat. Gregor. Lop. L. 19. tit. 12. part. 5. Gloſ. 1. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 547. verſ. quando fidejuſſor. ubi omnes ex profeſſo, etiam vide Covar. in cap. quanvis pactum part. 2. §. 5. a numer. 5. de pact. in 6. Dian. tom. 6. tract. 8. reſolut. 115. & tom. 8. tract. 7. reſolut. 12. Salgad. 4. part. de proctet. cap. 10. a num. 72. & 1. part. labyrint. cap. 35. num. 61. Solorzan. de jur. Indiar. tom. 2. lib. 1. cap. 19. numer. 40. & lib. 2. Politicor. cap. 20. fol. 180. verſ. y no. Vell. diſſertat. 33. a numer. 39. & 82. & Ciriac. controv. 226. ubi omnes ad reg. quod debitor ſpeciei perempta ſpecie abſque ejus culpa liberatur.

Ad numer. 1. vide priores DD. in hac addit. ſupra, & nota non ſolum ad numer. 1. ſed etiam ad ſequentes, quod ſicut qui certam ſpeciem promiſit, interitu ejus non culpozo ſed caſuali liberatur, ut tenent DD. ſupra, ita fidejuſſor qui ſpopondit ſe Stiturum reum liberatur perſonæ ſiſtendæ interitu, ut, probat L. hic allegat. & L. 66. ff. de verbor. obligat; ſive ergo ante præceptum judicis, vel poſt illud, ſed ante diem, qua ſiſti debuit, deceſſerit liberatur fidejuſſor; ſed ſi poſt diem qua exhibendus eſt reus, moriatur reus, tunc propter moram continuatur obligatio, ſicut enim promiſſor ſpeciei ob moram tenetur, licet res interierit poſt moram ſcilicet contractam; ut tradit Donell. lib. 16. comm. cap. 2. Salgad. 3. part. labyrint. cap. 11. numer. 33; & notant omnes ſupra rellati, ita etiam idem eſt in perſona exhibenda, nam quando fidejuſſor ſe aſtrinxit ſub pœna certa aliquem intra certum tempus in judicio ſiſtere, ſi tranſacto tempore reus moriatur, mors illa non liberat fidejuſſorem a pœna, ſed eam ſolvere tenetur, ut habetur in L. Sancim. §. pen. & ult. Cod. de fidejuſſorib. L. 19. tit. 12. part. 5. ubi Gregor. Lop. Gloſ. 1. Molin. ſupra in dict. verſ. quando fidejuſſor. DD. in L. ſi inſulam 84. ff. de verbor. obligat.

Adverte, quod cum mora ſit facti, ut habetur in leg. mora, in princip. verſ. divus quoque, ff. de uſur. quam etiam ad id allegant Menoch. de Arbitr. judic. caz. 220. num. 4. & Speculat. in ſum. Rom. Pontif. caz. 67. §. de mora, in princip. quæ nihil aliud eſt quam delictum culpabile in debito ſolvendo, vel credito recipiendo commiſſum, ut ait Salycet. in L. mora. ff. ſolut. matrim. & Speculat. ſupra. propterea non præſumitur, niſi probetur, nullus eſt enim, qui ignoret facta non præſumi, ex vulgata in leg. in Bello. §. facta, ff. de captiv. & poſtlim. reverſ. & L. quæcumque, ff. de public. in rem. cum ſimilibus, quod etiam habet locum in delictis, ex pervulgata L. merito, ff. pro Socio; & huc ea reſpiciunt quę inſigniter adducit Bartol. in L. gerit, antepen. colat. verſ. pone debitor in diem, ubi vide, & ait, quod mora eſt delictum, per leg. quod te. ff. ſi certum petatur, & leg. qui ſine ff. de reg. jur; & notatur in L. ſi filius ff. de interrogator. actionib. tenet ultra Ordinar. Alexand. in conſil. 23. conſideratis verbis conventionum, num. 11. vol. 7. & concludit cum alijs, quod allegans moram illam alicujus, illam probare debeat, confirmat Purpurat. in L. vinum. num. 7. ff. ſi certum petatur, cum aliis.

Ideoque ad probandam moram, aliquemve in mora eſſe conſtare debet de interpellatione, per eam enim conſtituitur quis in mora, ut A. hic, cui adde L. ſi pen. ff. quand. dies legat. cedat. L. fidejuſſ. obligari, §. ult. ff. de fidejuſſorib. ubi notat Bartol. in L. ita ſtipulatus, quæſt. 6. in princip. numer. 53. ff. de verbor. obligat; & facit quę notat Alexand. in conſil. 59. vol. 4. Hermozilh. in leg. 8. Gloſ. 1. tit. 1. part. 5. Vell. diſſert. 26. num. 79. Guſm. de Evict. quæſt. 4. a numer. 6. & quæſt. 5. a num. 20. Ricc. part. 1. collect. 1190. Menoch. lib. 2. de Arbitrar. caz. 461. ubi qualis eſſe debeat, quæ autem ſint exprimenda in interpellatione, ut commitatur mora, vide Aflict. deciſ. 316. plura alia congerit Seraphin. de jurament. privileg. 48. num. 1.

Unde in præſenti non ſolum ulta rationes expoſitas ab A. hic non conſtituitur fidejuſor in mora, ut teneatur de repræſentando carcerato, ſed etiam, quia regulare enim eſt, quod periculũ, vel interitus rei non imputetur morozo, ſi res, quamvis dilligens fuiſſet, eodem modo peritura eſſet, ut poſt alios conſiderat Hermozilh. in L. 9. tit. 3. part. 5. Gloſ. 6. & in L. 8. tit. 1. part. 5. Gloſ. 3.

nu-

numer. 13. Trentacinq. lib. 3. var. tit. de Solut. reſolut. 11. numer. 13. Larr. deciſ. 14. numer. 13. & 73. & allegat 33. num. 18. Noguerol. allegat. 7. num. 46. Olcam de ceſſ. jur. quæſt. 3. numer. 40. Creſp. de Valdaur. obſervat. 102. num. 58. Faber de errorib. pragmaticor. decad. 18. error. 10. & confirmat Peg. reſolut. forenſ. cap. 3. numer. 390. Tandem ad hanc deciſ. vide Bajard. in add. ad Clar. lib. 5. §. fin. quæſt. 46. num. 52. uſque ad 87. ubi varia, & utilia circa hanc materiam adducit.

DECISIO C.

An uxor, quæ per obitum mariti manet in poſſeſſione bonorum familiæ, poſſit exigere credita à debitoribus?

Ad Ordinat. lib. 4. tit. 93.

SUMMARIUM.

1 *Uxor per obitum mariti manet in poſſeſſione bonorum ex jure Luſitano, quod eſt contra jus commune n.* 3.

2 *Quæſtio principalis proponitur: reſolvitur à numer.* 4.

3 *Uxor in mariti vita nulla bona familiæ poſſidebat.*

5 *Vidua poteſt conveniri à creditoribus mariti.*

7 *Cautela Auctoris pro ſecuritate hæredum mariti circa debita, quæ vidua exigit.*

1 Ex noſtra Ordinat. *lib.* 4. *titul.* 95. uxor per obitum mariti manet in poſſeſſione, & capite caſalis, (ut dicimus) continuans bonorum poſſeſſionem, quam maritus habebat: cum declarationibus, de quibus in §§. ſeqq. & DD. noſtri Regni, maximè *Valaſc.* qui ex profeſſo agit *de par-*
2 *tit. cap.* 6. Tunc eſt quæſtio, an poſſeſſio iſta intelligatur de his ſolis, quæ tempore obitùs mariti ipſe verè poſſidebat; an extendatur ut illa poſſit fructus deinde recipere, ac à debitoribus exigere pecunias, vel aliud quod debeant?

3 Et quidem *Valaſc. d. cap. 6. numer.* 14. negat viduam poſſe colligere fructus, & exigere debita; aſſeritque eam civiliſſimam poſſeſſionem non operari ultra effectus à lege illa declaratos; nempe ut hæredibus mariti præſtet bonorum partitiones, ſeu diviſionem: atque ad hoc manuteneatur; & hoc in eo fortaſſis fundat, quod præfata legis diſpoſitio ſit contra jus commune, juxta quod ſolus maritus, etiam dotalia, poſſidebat, *Bart. in L.* 3. §. *Ex contrario, numer. 6. & in L. Pomponius,* §. *In dotem, numer.* 1. *ff. de acquir. poſſeſſ. proſequiturque idem Valaſc. ex numer.* 9. ac proinde ſine facto non poſſet vidua acquirere poſſeſſionem, *L.* 3. *ff. eo titul.* quæ autem adverſus regulas conſtituuntur, non debeant ultra declaratum extendi. Et ſecundùm hanc doctrinam judicatum fuit in cauſa memorata à *Cabed. part.* 2. *areſt.* 29. imò cauſa ibi erat in terminis fortioribus; volebat enim, mortua uxore, agere maritus, quia conſtante matrimonio, erat poſſeſſor.

Sed *Cabedo* fatetur ſe dubitare, ac cogitandum relinquit. Ego cogitans, & conſide- 4
rans legem noſtram generaliter poſſeſſionem caſalis, ſeu familiæ viduæ tribuere, non poſſum non ſuaderi eam perfectè ad omnia tribuiſſe; profectò implicaret contradictionem, & quaſi contra naturam foret poſſidere agros, & non colligere eorum fructus; item eſſe in capite familiæ, & non adminiſtrare, ut caput; vel adminiſtrando; non recipere, ac exigere debita, quæ deterioris conditionis fierēt per dilationem: item ad conſervationem, vel augmentum familiæ. Confirmatur, quoniam ipſa poteſt conveniri à creditoribus caſalis, ut ipſe *Valaſc.* ait *tom.* 2. *conſult.* 128. *num.*
4. *& Phœb. part.* 1. *areſt.* 1. *& areſt.* 18. ergo 5
inæqualitatem contineret non poſſe debitores convenire.

Quare hanc veritatem expreſſè ſupponit
Mend. à Caſtro in Praxi Luſitan. lib. 3. *cap.* 22. 6
numer. 19. *ubi ſecundum eam judicatum refert;* atque ita eſt praxis hujus judicij *Juſtificationum,* cujus munere fungor; & ex ejus declaratione

ratione in Conſilio jubemus viduis in prædi-ctaciviliſſima poſſeſſione manétibus ſolvi pecunias, quas marito Fiſcus debebat. Ego verò, priuſquam declarem exactionem perti-
7 nere ad viduam, ſoleo jubere id creditum regiſtrari in inventario, (maximè quando interveniunt filij, vel alij hæredes minoris ætatis) ne detur occaſio occultandi, imo in diviſione facienda habeatur ejus notitia.

ADDITIO.

AD numer. 1. adde Fontenell. tom. 2. concluſ. 7. Gloſ. 3. part. 1. num. 3. Gam. deciſ. 4. 97. 205. & 333. Coſt. in cap. ſi pater verb. in teſtamentis ſub num. 15. P. Molin. de juſt. & jur. tract. 2. diſput. 235. verſ. de jure; & diſput. 322. verſ. deinde, & diſput. 422. Valaſc. conſult. 180. & 111. num. 19. Phœb. 2. part. areſt. 11. & 12. Carvalh. de teſtam. 4. part. cap. 1. numer. 102. Peg. reſolut. forenſ. pag. 468. & 469. ac 472. cum ſeqq.

Unde pro claritate adverte, quod uxor poſt mortem viri tenetur facere inventarium, bonorum quæ remanſerunt per mortem viri juxta veriorem opinionem, de qua teſtatur Ayora, de partit. part. 1. cap. 2. numer. 9. Gloſ. quam ſequuntur communiter DD. in L. 1. in verb. titul. Cod. ubi de ration. agi oporteat. Speculat. in tit. de inſtrum. edit. in §. nunc vero, & in §. fin. verſ. ſed an teneatur inventarium facere, Bald. in Aut. ſed cum teſtator, in final. Colat. Cod. ad leg. falcid. Valenſuel. conſil. 89. num. 2. Valaſc. de partit. cap. 8. num. ult.

Quod intellige de inventario ſimplici, puta de deſcriptione bonorum, quæ invenit in hæreditate, & manet in poſſeſſione illorum, ut faciat ea deſcribi, vel coram Tabelione, vel in libro rationum, non tamen teneatur ipſa vel maritus ſuperſtes inventarium ſolemne facere puta coram judice, & Tabelione citatis creditoribus, & aliis ſolemnitatibus impletis, quæ in hærede vel tutore requiruntur, ut notant DD. in L. fin. Cod. de jur. deliberand; & in L. tutores, Cod. de adminiſtrat. tutor; nam cum hoc non inveniatur jure cautum, durum eſſet, maritum, vel uxorem ſuperſtitem ad hoc teneri, ut concludit Ayor. ſupra num. 10.

Unde quoad intentum, uxor habet dominium, & poſſeſſionem ſuæ medietatis, & virtute illius poteſt intentare omnia interdicta poſſeſſoria; imo hæres in ejus perjuditium, & virtute legis Sociæ, non poteſt illi perjudicare in ſua poſſeſſione, & ipſa eſt legitima contradictrix, ut tenet Mantienc. in L. 2. Gloſ. 2. a numer. 18. & 20. titul. 9. lib. 5. recopilat. & Azeved. in dict. leg. 2. a num. 17. cum ſeqq. ubi refert Xuares, Covar. Ayoram, Angulum, & Gregor. lib. 2. praticar. cap. 18. & noviſſime Parlador. lib. 2. rerum quotidianar. cap. 5. a num. 14. & Alvarad. de conjectur. ultim. voluntat. lib. 2. cap. 2. §. 1. numer. 87. cum aliis.

DECISIO CI.

De præcedentia inter Senatores.

SUMMARIUM.

1 *Caſus quæſtionis proponitur, reſolvitur, num.* 12.

2 *Præcedentiam quærere ambitu, & gloriæ cupiditate, damnatur, ſed propter finem obſervandi ordinis laudabile eſt.*

Ibid. *Ordo dignitatum alit concordiam.*

3 *Impeditus non eſt moroſus, nec ei currit tempus.*

Ibi. *Quando plures Senatores ex eodem Senatu ſimul aſcendunt ad officium, præcedit qui antiquior erat, quanvis aliàs poſſeſſionem priùs capiat: contrarium quando non datur hæc identitas: vel ſi datur negligentia numer.* 9.

5 *Qui prius obtinet ſine dolo poſſeſſionem dignitatis, præfertur primo proviſo. Etiam ſi poſſideat in loco ſupernumerario, num.* 7. *Et etiamſi prius proviſus habuerit impedimentum, numer.* 10.

6 *Præcedentiæ regulantur ex conſuetudine.*

11 *Plutarchi dictum egregium: aliud numer.* 13.

Ibi. *Cauſa præcedentiæ reputatur magni præjudicij.*

In

1 IN locum defuncti *D. Martialis Caſado Jacome*, olim in noſtra inſigni Academia *Conimbricenſi* primariæ legum Cathedræ digniſſimi Interpretis, Magiſtri mei colendiſſimi, fuit nominatus ad ſupremum Tribunal Palatij, præcedente ſolita Conſiliariorum ſtatùs conſultatione, *D. Joannes Velho Barreto* per Regis decretum dat. 7. die Febr. ann. 1657. cum eſſet Cancellarius Senatùs *Portucalenſis*. Deinde per aliud Regis decretum ex motu proprio, dat. ſequenti die 8. ejuſdem menſis, in loco alio qui vacaverat, (non tamen conſultatio de eo facta erat) nominatus fuit *D. Antonius de Souza de Tavares*, qui erat Judex cauſarum Regiæ Coronæ, ac Fiſci in ſupremo Senatu Juſtitiæ. Atque unum, & alterum decretum, quanvis in folijs ſeparatis, ſub unico literarum faſciculo Rex miſit ad Tribunal.

Præfatorum decretorum virtute expedita fuit charta, ſeu patens proviſio *D. Antonio de Souza* die nona, & *D. Joanni Velho* die 12. prædicti Februarij. Ille officij poſſeſſionem cepit 24. Martij, ac in ea ſine contradictione manſit. Hic nec proteſtatus eſt, neque conſtabat voluiſſe è *Portucalenſi* civitate ad Curiam proficiſci, niſi 16. die menſis Aprilis, quò tempore primo à Gubernatore ejuſdem Civitatis, ac Senatùs, deinde à Rege per epiſtolam detentus fuit, ut Senatui præſideret, dum ipſe gubernator aberat belli cauſa in *Gallecia* confinijs; addiditque Rex in epiſtola: quòd ne præjudicium haberet ex eo quòd prædicti officij poſſeſſionem non caperet, per procuratorem eam capere poſſet, prout fecit 18. Maij die; & tunc proteſtatus eſt de ſua præferentia.

2 Cum denique jam eſſet in Curia, contentio exijt inter eos, quis deberet præcedere in ſedendo, cæteriſque antiquitatis prærogativis? non quidem ambitu, & gloriæ cupiditate, quod damnatur *Matthæi cap.* 23. *verſ.* 6. ſed propter finem obſervandi ordinis, quod eſt laudabile, *Menoch. conſ.* 126. *num.* 1. *Gratian. diſcept. cap.* 845. *num.* 3. ordo enim concordiam alit, atque fovet, *cap. ult.* 89. *diſtinct.* & qui taliter contendunt, nil agunt, niſi tueri jura, quibus magnæ fuit curæ, ut alter alteri præſit, *cap. ſolitæ de maiorit. & obed.* tueri naturam, ſecundùm quã neque omnes per ordinem inter ſummos, neque rurſus omnes inter noviſſimos conſtituti ſunt, *Auth. de Monachis*, §. *Ordinatione collat.* 1. tueri Dei conſtitutionem, qui in rebus cunctis gradus fecit *d. cap. ſolitæ* §. *Præterea de maior. & obed.* unde rectiſſimè in jure eſt titulus: *C. ut dignitatum ordo ſervetur lib.* 12. & ibi Imperatores *in L.* 1. aiunt: *Si quis indebitum ſibi locum uſurpaverit, nulla ſe ignorantia defendat; ſitque plane ſacrilegij reus, qui divina præcepta neglexerit*; quod ferè repetunt *in L. ult. Cod. de privileg. eorum, qui in ſacr. palat. mil.* eodem *lib.* 12.

Sed & ego quaſi ſacrilegij reus fortè vocarer, ſiquid quam adderem allegatis à doctiſſimis, & graviſſimis contendentibus, tum propter eorum authoritatem, tum propter eruditionem; nihil reliquerunt intactum, & quod prætermiſſum videatur, magis ad exornationem, quàm ad ſubſtantiam erat.

Igitur *D. Joannes Velho Barreto*, paucis multa comprehendendo, allegavit, quod cum à Rege impeditus, ſeu detentus fuiſſet, 3
ne à *Portucalenſi* Senatu abeſſet, ut ſupra dictum manet, non debuit ei tempus currere, nec mora nocere *juxta vulgares regulas*, quas in ſimili caſu agnoſcit *Cabed. part.* 1. *deciſ.* 5. *numer.* 4. *verſic. in hac, & numer.* 5. ſublata verò morâ, ſubintrabat relatum ab eodem *Cabed. d. part.* 1. *deciſ.* 3. *n.* 4
12. quòd quando plures Senatores ſimul junctim de uno Senatu ad alterum translati ſint, vel plures Senatores ſint electi ſimul ad expeditores cauſarum gravaminum ex eodemmet Senatu, tunc decreto Regis *Sebaſtiani* illi præferuntur, qui in Senatu, ſeu officio aliquo antiquiores erant; quanvis alius poſſeſſionem prius capiat. Quod non ſemel judicatum vidiſſe teſtatur, & in fine deciſionis ait iterum à Rege fuiſſe decretum anno 1583. At verò non dubitari eum antiquiorem eſſe in munere Senatorio, item in munere Expeditoris gravaminum in ſupremo Senatu, (à quo munere gravaminum ſemper deducitur præcedentia datis aliàs paribus terminis) nec etiam dubitari ipſum priùs fuiſſe nominatum à Rege, præcedente conſultatione ordinaria: & utriuſque nominationis decreta una eadem hora ſimul veniſſe ad Tribunal; ex quibus non poterat non præferri.

His reſpondit *D. Antonius de Souza de Tavares* longiori, ſed nihil faſtidioſo, imò 5
grato ſatis ſtylo. Quippe nitebatur regulis generalibus, juxta quas indubitatum eſt eum debere præcedere, qui prius, etiam per momentum, ſine dolo obtinuit poſſeſſionem dignitatis, quanvis alius anterior in proviſione fuiſſet. *Maſtrillo de magiſtrat. lib.* 5. *cap.* 4. *numer.* 12. 26. 27. & 29. *Caſtillo de tertiis ex numer.* 48. 51. & 53. *plures apud Salgado de protect. Reg. p.* 2. *cap.* 9. *numer.* 19. & 53.

&

& apud Valenz. conſ. 34. & 36. in Conimbricenſi Academia docuit egregius Magiſter Franciſcus Valaſcus (Alvari filius) in comment. ad reg. qui prior numer. 8. de reg. jur. in 6. agnoſcit Cabedo dict. deciſ. 5. num. 4. ibi: Niſi ante præſentationem ſecundus poſſeſſionem ceperit, &c. & ex profeſſo probat deciſ. 3. à
6 numer. 7. Quod confirmatur, quoniam præcedentiæ iſtæ regulantur ex conſuetudine, Poſthius de manutent. dec. 32. numer. 6. Larrea allegat. fiſcal. 51. numer. 8. Gratian. diſcept. cap. 867. numer. 27. nemo autem negabit
7 ita ſemper conſuetum fuiſſe: adeò ut nuper in controverſia inter Senatores ejuſdem Tribunalis Palatij reſolutum fuerit in favorem primi poſſidentis in loco ſuper numerario adverſus ſecundum, qui locum ordinarium habebat.

8 Proſequebatur contra ſupradicta non obſtare allegata à D. Joanne Velho. Non illud ex deciſione Cabedi 3. numer. 12. quoniam in caſu præſenti non dabatur identitas à Cabedo requiſita, quòd ſcilicet ex eodem Senatu, & ſimul junctim transferrentur; etenim unus eorum ex Portucalenſi, alter ex ſupremo Senatu, item & per ſeparata decreta no-
9 minati fuerant. Quinimo, & ſi daretur illa identitas, ceſſabat ibi reſolutum, quando ex parte antiquioris in primo Senatu intervenit mora, aut negligentia, per quam deſinit prius adipiſci novi officij poſſeſſionem: ex Cabedo d. deciſ. 5. numer. 5. ut inter duos Senatores ex Portucalenſi Senatu ad ſupremum evocatos judicatum fuit in ſupremo 12. die Novembr. ann. 1650. regiſtratum in libro novo reſolutorum fol. 13. & antea judicatum fuerat inter alios duos Senatores ejuſdem Tribunalis Palatij 1. die Septembr. ann. 1637. quod etiam regiſtratum extat in libris illius Tribunalis. At ex facti narratione liquidò conſtaret D. Joannem Velho per pluſquam duos menſes priùſquam à Portucalenſi Gubernatore detineretur, moroſum fuiſſe.

10 Non etiam obſtabat alterum de detentione, ſeu impedimento poſito ex parte Regis. Quia, ut diximus, ante illam detentionem commiſſa jam fuerat mora, & ipſe Antonius de Souſa inveniebatur poſſeſſor, abſque ullo dolo, & ſic alienus ab ambitione, ut per menſem, & dimidium poſſeſſionem diſtuliſſet. Imò ſi abſque mora interveniſſet detentio, tale impedimentum, etiam ob ſervitium Regis, aut Reipublicæ, non melioraſſet cauſam impediti adverſus jus alteri reſultans ex poſſeſſione priùs capta contra Fabium Anam. lib. 1. conſ. 42. latè oſtendit Caſtillo ſupra ex numer. 57. videndus numer. 58. in verſic. adhuc tamen, & in verſic. item quod imputet ſibi Magiſtratus: & omnino videndus num. 59. ubi in noſtris terminis loquitur: ac noviſſimè, alijs relatis, Joannes Franciſc. San-Felic. tom. 2. deciſ. Neapol. dec. 269. ubi num. 2. verſic. eo magis in caſu, conſiderat eſſe incompatibile actuale ſervitium in uno officio, & velle ſimul habere poſſeſſionem alterius, ad quod non aſcenditur niſi priori relicto.

Ex quibus concludebat utriuſque nominationes non fuiſſe ſimul, & junctim factas, ipſum priùs chartam expediviſſe, priùs cœpiſſe poſſeſſionem; aliam partem commiſiſſe moram, impedimentum allegatum, etiam ſi in tempore adfuiſſet, ſufficiens in jure non eſſe; ac ex ſola poſſeſſionis prioritate regulari dignitatum præcedentias. Memorabat tan- 11
dem Plutarchi lib. de convivio ſeptem ſapient. dictum egregium. Non enim curandum eſt quo loco, aut poſt quos collocemur, ſed ut quibus aſſidemus, cum ijs nobis bene conveniat.

Utramque allegationem miſit Rex ad idem 12
Palatij Tribunal, conſulens ejus Miniſtros, qui tunc temporis ſoli tres erant, ultra duos allegantes. Uni eorum placebat cauſa D. Joannis Velho; quòd non eſſet abſimilis ab illa reſoluta per Reges apud Cabed. ambos enim ſimul, & junctim nominatos reputabat, dum ſimul, & junctim eorum nominatio publicata erat, quanvis in decretis diverſarum dierum ſecretò facta extitiſſet. Et diverſitatem Senatuum unde vocati fuerant, nil referre exiſtimabat, quaſi illi Reges in caſibus de eodem Senatu fortè occurrentibus diſpoſuiſſent, idem diſpoſituri, ſi præſens hypotheſis eis proponeretur; neque ante Regiam detentionem moram conſiderari in eo, qui non poſſet non retardari in præveniendo neceſſarijs, ut è remota civitate habitationem mutaret, atque Ulyſſiponem veniret. Alij duo Miniſtri dixerunt in contrarium ex fundamentis à D. Ant. de Souſa allegatis; aſſerebantque regulas Juris priori poſſeſſioni aſſiſtentes non poſſe violari ubi minima daretur diverſitas à decretis Regum, de quibus Cabedo; moram inſuper conſiderabat, & nullam proteſtationem factam fuiſſe.

Quia verò cauſa præcedentiæ reputatur 13
magni præjudicij, Seraphin. deciſ. 22. num. 2. Gratian. diſcept. cap. 845. numer. 1. ubi refert alios idem dicentes, conſuluit etiam Rex noſtrum Conſilium; in quo omnes pro D. Antonio de Souſa de Tavares ex ſupra notatis opinati ſumus; atque ita Rex decrevit; amicè quieſcente D. Joanne Velho Barreto, nam unus, & alter cum Ageſilao apud Plutarch. in Lacon. rectiſſimè poteſt dicere:

Oſten-

Oſtendam non locum viris, ſed viros loco conciliare dignitatem.

ADDITIO.

Vide Valencuel. Velaſq. conſil. 201. & Ordinarios ad text. in cap. ſtatuimus, de Maiorat. & obedient. Georgium allegat. 37. numer. 1. D. Ludovoſium. deciſ. 310. num. 3. late Caſſan. in Cathalog. glor. Mund. part. 7. conſiderat. 14. 26. 33. 38. 40. & alibi ſæpe Salgad. de protect. reg. 2. part. cap. 9. num. 34. Amay. ad titulum de Decurionib. in L. fin. numer. 28. Vicent. de Franch. deciſ. 138. & 144. & 199. & 365. Ricc. Colectan. 147. & 146. & in prax. titul. de præcedent. Chriſphor. Beſold. diſſertat. jurid. politic. de precedentiis tom. 1. & ſeqq. Raigerium in theſaur. jur. verb. præcedentia. Azeved. in curia Piſſana, lib. 2. cap. 2. Peregrinum in conſil. 3. numer. 39. Fel. Contelorium de præcedentiis per totum. Ponte in conſil. 14. ex numer. 38; & numer. 58. & ſeqq. Vivium deciſ. 290. Caputaquen. deciſ. 308. Fabium de Anna in conſil. 40. & 42. lib. 1. & in conſil. 122. per tot. Carolum de Tapia in conſil. Italiæ 21. per totum.

Ad numer. 1. & 2. Adverte, quod licet me non lateat illud Gregorij ad Anaſtazium Præſbiterum, lib. 6. epiſtol. 29; quod nón loca, vel ordines creatori noſtro nos proximiores faciunt, ſed nos, aut merita noſtra bona conjungunt, aut mala diſiungunt, Hermoſilh. ad Gregor. Lop. part. 5. Gloſ. 2. prolog. num. 129; & illud Joan. Chriſoſthom. ad Math. homil. 43. ad cap. 23. Non locus ſantiſicat hominem, ſed homo locum, ut habetur in cap. non loca, cap. multi, cap. nos qui præſumus, cap. illud aut. adverte, & cap. quelibet 40. diſt. Natt. conſil. 637. numer. 49. & tradit Gregor. Lop. in L. 11. titul. 23. part. 1 Gloſ. fin. nec res pro locis, ſed loca pro rebus amanda ſunt, cap. Novit 12. diſtinct. Alvar. Pelag. lib. 1. de planct. Eccleſ. cap. 32. Nam ut Ageſilaus dixit non loco vir, ſed viro locus cohoneſtatur, dignitaſque loci ex viro, non econtra conciliatur, ut de ipſo retulere Plutarch. tom. 1. moral. in apophtegam. Laonic: Eraſm. & Paul. Manut. in apophthegam. Ageſilai, lib. 1. num. 8. unde idem Plutarc. in lib. de conviv. ſeptem ſapientium, poſt alia ait: Non enim curandum eſt, quo loco, aut poſt quos collocemur, ſed ut quibus adſidemus cum iis nobis bene conveniat.

Verum tamen obſervari poteſt dignioris, & præeminentionis loci, ſedisve quæſtionem, & contentionem, non eſſe omnino improbatam, nec prohibendam, dumodo de ipſa jure, meritoque contendatur, ut non contemenendo exemplo cæleſtis ordinis conſtat de quo in cap. principium, de pœnitencia, diſt. 2; & non obſcure comprobat text. in cap. ad hoc, ibi Neque enim univerſitas alia poterit ratione ſubſiſtere, niſi hujuſmodi magnus eam differentiæ ordo ſervaret 89. diſt; & facit text. in cap. licet, 2. diſt. 45. Rolandin. in florib. ultimar. voluntat. rubric. 6. part. 1; qui & ponderat illud Horatij in arte poëtica:

Singula quæque loca teneat ſortita decenter.

Quia ut D. Paul. 1. ad Corinth. cap. 14. in fin. jubet, omnia decenter, & ſecundum ordinem fieri debent, & recte quidem, nam ut non inelegans Poeta dixit.

Omnis res floret, quam juſtus dirigit ordo
Omne ſed evertit reprobus, ordo bonum.

Et quia ordini naturæ conſonum eſt dignitatis, & maioritatis eſſe gradus, & omnes æquales non eſſe, ut notat Gloſ. verb. qui mendicant, & in extravagant. execrabilis Joan. 22. de præbend. Turrecremat. in ſumm. de Eccleſ. lib. 2. cap. 1. numer. 1. Paul. Fuſc. in tract. de viſitat. lib. 1. cap. 2. num. 7.

Quare in omnibus rebus eſt opus ordine, quia ubi ordo non eſt, ibi eſt confuzio, Aut. de Heredib. & falcid. §. inordinatum, ubi Gloſ verb. confuſum, coliat. 1. Cravett. in repet. rubric. de legat. 1. num. 2. Montan. in tract. de authoritat. magni conſilij, num. 38. Neviſan. in ſylv. nuptial. in princip. num. 9. late Azeved. ad Curiam Pizanam lib. 2. cap. 2. numer. 11. & Petr. Gregor. in Syntax. artis mirabilis tom. 1. lib. 4. cap. 41. num. 38. & D. Gregor. Naziazen. in orat. de modeſtia in diſputationibus obſervanda, dicens, quod Ordo univerſum conſtituit, Ordo Cęleſtia continet, & terreſtia, Ordo eſt in intelligibilibus, Ordo in ſenſibillibus, Ordo in Angelis, Ordo in Aſtris tam motu, quam magnitudine, nec non habitudinem invicem, & ſplendorem, alia enim gloria ſolis eſt, alia vero Lunæ, aliæ quoque Aſtrorũ, gloria enim ſtællæ differt a ſtella, &c. qui pulchra de Ordine congeſſere.

Unde docte Petr. Gregor. lib. 4. de Republic. cap. 10. numer. 3. dixit, quod in multis egemus ordine diſtincto, ſed potiſſimum in publicis negotiis, & in deferendis honoribus, ut conſtat in L. ut gradatim, ff. de mu-

munerib. & honorib. Platea notat in L. 1. Cod. ut dignitat. ordo ſervatur; & in judiciis etiam debere Ordinem ſervari conſtat ex titul. Cod. de Ordin. judicior; & Ordine cognition. & eod. tit. in Decretalib. Afflict. deciſ. Neapolitan. 98. numer. 3. Unde Fab. in §. aliam, numer. 2. Inſtit. de bonor. poſſeſſ; ait poſſe judicis officium intentari, ut in præſenti accidit, ut minor cedat maiori in ſedendo, procedendo, vocem ferendo, & aliis, ex L. 1. & 2. Cod. ut dignit. ordo ſervet. L. fin. ff. de Albo Scribend. cap. 1. de maioritat. & obedient. Gerard. ſingul. 33. num. 3. Jacob. Guarin. notabil. 240. Capic. deciſ. 27. num. 23. Thoſculus clericor. part. 2. numer. 111. Tiraq. de nobilitat. cap. 20. numer. 51. 55. & ſeqq. Joan. Garc. de expenſ. & melioram. cap. 8. numer. 51. verſ. nec nobilis. Caſſan. in Catalog. part. 1. conſid. 9.

Unde Avendan. in cap. prætor. part. 1. cap. 19. numer. 15. ait, quod ſiquis nititur occupare altiorem locum alteri debitum, non ſolum expelli debet a judice, ſed reſiſti poteſt a parte etiam manu armata, & violenter, ut pluribus comprobat Caſſan. in conſuet. Burgund. rubric. 6. §. 4. Gloſ. 1. num. 1. uſque ad 20; quapropter ſicuti laude ſunt digni, qui juris proprij, & humanæ ſocietatis conſervadæ gratia prælationem quærunt; ita econverſo damnandi, & reprehendendi ſunt, qui ambitu, & ſuperbia prima loca uſurpare connantur, de quibus meminit Salvator noſter Math. cap. 23. Marc. cap. 12. Luc. cap. 11. & 20. & obſervant Menoch. conſil. 51. ſub numer. 4. & 5. Fabius Turrit. conſil. 14. num. 4. concludit Ciriac. controv. 201. num. 29.

Ad numer. 3. Attende, quod impedito agere, non currit tempus, ut conſtat ex L. 1. §. 1. ff. de annal. except. & L. ut perfecti, Cod. de annal. except. tenet Petr. Gregor. lib. 1. de Reſcript. cap. 8. numer. 5. Jazon. in L. contra maiores, numer. 6. Cod. de inoficioſ. teſtam. Riminald. conſil. 21. num. 29. lib. 1. Flamin. de reſignat. lib. 11. tom. 2. queſt. 13. a num. 1. Felin. in cap. cum dilecto column. 21. verſ. limita ſeptimo numer. 13. de Reſcript. Salgad. de Reg. proctet. part. 1. cap. 7. num. 65. cum ſeqq.

Quod ampliatur, primo, ut etiam impedito ex facto judicis non currit tempus, tradit Pariſ. conſil. 124. num. 1. lib. 1. Bald. tract. de preſcript. in 1. part princip. quæſt. 6. numer. 4. Scac. de appellat. quæſt. num. 124. & ſeq. ubi plurimos allegat Flamin. ſupra. numer. 120.

Secundo ampliatur, ut impedimentum proveniens ex facto Principis excuſat ad curſum temporis, ut teſtatur Decius in cap. ex ratione, num. 12. verſ. ſecundus caſus, Scac. ſupra. quæſt. 15. ſub numer. 224. verſ. adverte unum ad fin; & hujus regulæ rationem præſtat Salgad. ſupra, numer. 74. dicens, quod per me non ſtat, mihi inputari non debet.

Quo ſupoſito adverte, quod is qui Reipublicæ cauſa, ex Regis mandato abeſt, præſens eſſe dicitur, & proinde habetur, ac ſi Rex ipſe poſſeſſionem officij, tempore quo diſcedere debebat, Cæpiſſet: idque ex jure notiſſimo, & certo, ex quo, abſens ex cauſa Reipublicæ, præſens eſſe videtur; & ob id omnia ei debentur, quæ præſentibus competunt, ex text. ſingular. in L. ſiquis ſtipulatus, ff. ex quib. cauſ. maior: ubi Gloſ. in verb, eadem, quæ eleganter inquit, quod ſi ego promiſi alicui decem, ſi eſſem Romæ in Paſcha, & ibi fuerim cauſæ Reipublicæ, non videor eſſe, cum hic intelligatur eſſe; & ſic abſens cauſa Reipublicæ, pro præſente in loco habetur; & hoc etiam notat ibi Alberic. & in tract. ſtatutor. lib. 1. quæſt. 184. num. 2. ubi expreſſe dicit, quod abſens Reipublicæ cauſa, pro præſenti habetur, ac ſi eſſet in loco: ponderat etiam text. in L. ſiquis Titio, & in L. Julianus §. fin; ff. eod. titul. ubi Alberic. Fulgoſ. & Bartol. etiam, qui ſummendo textũ inquit, quod abſens reipublicæ cauſa reſtituitur ut percipiat commodum, ac ſi præſens eſſet, & infert ad DD. quibus fuit conſtitutum ſalarium annuum ut legerent; quia ſi ſunt abſentes Reipublicæ cauſa, illud habent, ac ſi præſentes eſſent, & de hoc text. meminit Oldrad. in conſil. 117. numer. 2. ad idem expendit text. in L. ſciæ, §. Phampilo, ff. de fund. inſtructo, & in L. qui mittuntur §. fin. ff. ex quib. cauſ. maior. per quem Bald. ſcripſit, quod tempus abſentiæ pro ſervitio computatur.

Ad numer. 4. & 5. Vide DD. hic in princip. hujus add. & vide notata in add. ad deciſ. 69. in med.

Ad numer. 6; quod ſcilicet in honoribus, & in materia præcedentiæ, ſit multum efficax, & potens conſuetudo; vide Tiraquel. de Nobilitat. cap. 21. numer. 55. Boer. deciſ. 55. & de authoritate magni conſilij numer. 68. Lar. in L. ſi quis a liberis, in princip. numer. 21. & ſeqq. Garc. de Nobilitat. Gloſ. 18. ex numer. 44. Menoch. in conſil. 51. num. 49. & ſeqq. lib. 1. & in conſil. 126. numer. 3. lib. 2. & in conſil. 257. numer. 36; ubi quod is judicandus eſt maior, & dignior, atque cæteris anteponendus, qui pro veteri more, & conſuetudine, ita habitus eſt, & in conſil. 302. num. 43. vol. 4. ubi etiam quod ex conſuetudine

regulari debent tituli, dignitates, & præcedentiæ, Ludovic. Rodulphin. in tract. de Origine, dignitate, & poteſtate Ducum Italiæ, numer. 234. & 252. & ſeq. Fulvium Pacian. de probationib. lib. 2. cap. 26. numer. 136. Gigas de Reſident. Epiſcopi, cap. 18. numer. 10.

Adverte, quod cum Magiſtratuum, & ſenatorum, publicorumque officialium honores, & præeminentiæ ſint juris publici, privati alicujus aut privatorum conſenſu, remiſſione, aut negligentia amitti non poſſunt, nec cæteris perjudicium generare, id quod ipſi aliquando, ſuo privato cōſenſu obſervarunt, aut induxerunt; atque ita jus competens illæzum remanere, quod ſingulariter adnotavit Bald. in conſil. 287. col. 2. in princip. Vol. 2. Purpuratus in conſil. 540. numer. 19. lib. 2. Menoch. in conſil. 902. numer. 78. lib. 10. Ponte deciſ. 8. num. 11. cum aliis.

Ad numer. 7. uſque ad 12. vide DD. ſupra, & notata ad numer. 3. & Bobadilh. lib. 3. cap. 2.

Ad numer. fin. Nempe quod præcedentiarum, & honorum cauſæ, tam reſpectu ſedendi, & ſtandi in locis publicis, quam aliis reſpectibus, exiſtimantur quidem ſingulares, & magnæ inportantiæ, & conſiderationis, gravis etiam & maximi perjudicii, quod relatis aliis AA. tradiderunt Puteus deciſ. 440. lib. 2. & deciſ. 6. lib. 3. Martta Voto 88. Seraphin. deciſ. 81. n. 1. Gonſal. ad regul. Cancel. in proæm. §. 4. numer. 30. & 31. Decian. in conſil. 2. numer. 167. lib. 2. Cordub. de lar. in leg. ſi quis a liber. in princip. ex numer. 24. Anelhus Amatus in conſil. 30. numer. 12. & 13. & induci poteſt text. in cap. cum olim, de conſuetud. & text. in L. quoties, ubi Bald. num. 2. Cod. ubi ſenator. vel clariſſim.

DECISIO CII.

De præcedentia Conſiliorum, & Tribunalium inter ſe.

SUMMARIUM.

1 *Tribunalia principaliora Curiæ Luſitanæ.*
2 *Conſilij ſtatûs excellentia.*
3 *Conſilium Militiæ. Rex ipſe eſt ejus Præſes,* ibi.
4 *Armorum præcedentia ad literas, remiſſivè.*
5 *Tribunal Senatorum Palatij.*
6 *Literarum præcedentia ad arma, remiſſivè.*
7 *Conſilium Fiſci, ac Regij patrimonij.*
Ibi. *Magis dignum attrahit minus dignum.*
8 *Maius ſtipendium dat præferentiam.*
9 *Tribunal Conſcientiæ, ac Ordinum Militarium.*
Ibi. *Finis nobilior dat præferentiam.*
10 *Conſilium Ultramarinum.*
11 *Supremus Senatus Juſtitiæ. In Comitijs Regni generalibus ubi ſedeat:* ibi. *eſt antiquius in Regno, num.* 12. *agit de nobiliori materia, ac fine, num.* 13. *Eſt idem cum Rege, num.* 14. *eſt ſignum Reg. dignitatis.*
12 *Antiquiori debetur primus locus.*
13 *Juſtitiæ laudes.*
16 *Quo loco ſedit ſupremus Senatus Juſtitiæ in exequijs Sereniſſimi Principis Infantis Eduardi.*
Ibi. *In quæſtione hujus deciſionis ſub judice manſit jus Senatus Juſtitiæ.*

IN parandis exequijs deſideratiſſimi, & ſēper deplorandi Principis Infantis *Eduardi*, fratris *Joannis IV.* noſtræ Luſitaniæ Regis, cum ageretur de locis Tribunalium in Regio Sacello; & ſupremus Juſtitiæ Senatus ſuſpicaretur quód de eo non decernebatur ſecundùm dignitatem, jus ſuum repræſentavit Regi. 1

Sunt in Curia noſtra hæc principaliora tribunalia. Conſilium ſtatûs Regi privatum, Conſilium Militiæ, Tribunal Senatorum Palatij, Conſilium Fiſci, ac Regij patrimonij, Tribunal Conſcientiæ, ac Ordinum Militarium, Conſilium Ultramarinum, & præfatus ſupremus Senatus Juſtitiæ.

De Conſilio ſtatûs non agebatur; eſt enim ad latus Regis cum Rege ferè idem; unde nec in ſimilibus occaſionibus ſolet ut tribunal ſedere, cum ſit eminentius; at, ſi ſederet, nemo dubitaret ei non primum ſolummodo, 2

ſed

ſed longè altiorem locum deberi.

3 Conſilium Militiæ pro quæſtione præſenti poſſet allegare quòd ex ſuo regimine §. 2. nullum Præſidem habeat, niſi Regem, pro quo ſemper in tribunalis capite ſedes reſervatur Regia, & in ea ſemel, aut bis ſedere vidimus *Joannem IV.* unde videtur præcedere.

4 Poſſet item allegare armorum ſupra cætera excellentiam, & dignitatē, (etiam literis eminentiorem, quod modo non diſputo) de qua *Caſſaneus in Cathal. glor. mund. part. 9. à princ. Bobadilla in Polit. lib. 1. cap. 10.* atque alij, quos hic citant.

5 Pro Tribunali Senatorum Palatij faciebat quód videatur eſſe idem cum Rege, ſi ejus originem inſpicimus; etenim cum Rex *Joannes II.* valetudinarius non ſufficeret pro expeditione petitionum, quæ Regi offerri conſueverant, Senatores duos ex ſupremo Senatu Juſtitiæ vocavit, ut, exceptis quibuſdam, quas ſibi reſervavit, reliquas in domuncula Palatij expedirent; de quo meminit *Reſendius in ejus Chron. cap.* 182. Poſtea crevit Senatorum numerus ad quinque, ut ſunt hodie cum uno Præſide; & adhuc in expediendis rebus intra Curiam utuntur hoc ſtylo: *Juvet Rex Dominus noſter tale, vel tale*: & ſubſcribunt: pro ijs autem, quæ diſponunt ad alias Regni partes, fiunt literæ Regis nomine, & quia pro ipſo Rege ſubſcribunt, habent quot annis certas ſportulas in ſpeciale ſtipendium talis ſubſcriptionis. Fa-

6 ciebat item pro eodem Tribunali, quòd cum ex graviſſimis juriſperitis componatur, juriſperitia omnibus præferri debeat, ex adductis per *Caſſan. in dict. tract. glor. mund. part.* 10. *conſiderat.* 17. *cum ſeqq. Bobadilla d. lib.* 1. *Polit. cap.* 10. *à num.* 14. *& noviſſimè inter nos Joannes Pinto Ribeyro Palatij Senator in tractat. de præferentia literarum, & armorum*; de quo nec ego nunc diſputo, *ut ſuprà numer.* 4. in armis jam dixi. Accedit tandem Senatoribus ad hoc tribunal promotis ſolere titulum *Conſiliarij Regis* dari, quanvis non ex natura tribunalis; tamen ex inveterata conſuetudine contemplatione illius; qui quidem character inter dignitates eſt dignior.

7 Conſilium Fiſci, ac Regij patrimonij in eo nitebatur, quòd olim totum conſtaret ex ſolis tribus œconomis fiſcalibus, qui & ſunt hodie ſinguli per ſeptimanas præſidentes. Hi autem in Comitijs Regni generalibus, à quibus optimum argumentum deducitur, ſemper locum meliorem habuerunt. Poſtea tres Senatores Conſiliarijs eis fuerunt aggregati cum votis etiam deciſivis: ita ut hodie ex œconomis, & ſimul ex Conſiliarijs conſtituatur tribunal; quod cum dividi non poſſit, conſequens eſt ut magis dignum attrahat ad ſe minus dignum, *cap. Quod in dubijs* 3. §. *Nec negamus, de conſecrat. Eccleſ. ubi gloſ. verbo, conſecratum, offert jura concordantia; bene Jaſ. in L. imperium numer.* 3. *ff. de juriſd. omn. judic. Alexand. conſ.* 122. *viſo puncto, numer.* 17. *in lib.* 4. ubi quód, ſi concurrat privilegiatus cum non privilegiato, uterque utitur beneficio, *& ibi Apoſtilla, verbo, uterque; adducit plurimos idem docentes: latè Tuſc. lit. D. concluſ.* 435. *per tot.*

Juvat quód in Conſiliarios non eliguntur niſi ex graviſſimis Senatoribus, qui præcipua togæ munera occupaverint; ac eſt dignitas magnæ exiſtimationis ob confidentiam, latam adminiſtrationem, ac bonam portionem ſportularum, & ſalarij, ſeu ſtipendij, quod præſtat præferentiam, *ex L.* 1. *Cod. de agentib. in rebus lib.* 12. ibi: *Ordine ſtipendiorum*; *L.* 1. *Cod. de Caſtrenſian. eodem lib.* ibi: *Pro merito laborum, ſtipendiorumque*; *L. ult. in fin. Cod. de tyronib. d. lib.* 12. *notant Caſſan. dict. tract. part.* 10. *conſiderat.* 27. unde per ſe ipſos abſque œconomorum ſocietate poterant poſtulare præcedentiam. 8

In favorem tribunalis Conſcientiæ, ac Ordinum Militarium ſtabat, quòd, quatenus de conſcientia Regis agit, tantò nobilius miniſterium exercet, quantò ſpiritualia prævalent temporalibus; at ratione dignitatis materiæ, ratione potioris, & ſalubrioris finis, item ratione maioris utilitatis probatur excellentia, pro ut ſolita curioſitate oſtendit *idem Caſſaneus d. part.* 10. *conſiderat.* 13. *cum duab. ſeqq.* Ultra quod ad illud Tribunal ex graviſſimis etiam Senatoribus, vel miniſtris Eccleſiaſticis eliguntur, qui ex perſonis proprijs digniſſimi ſint. 9

Conſilium Ultramarinum, licèt inſtitutione tribunal novum, agit tamen de integro regimine dominiorum ultra mare, in quibus maxima Regni ſubſtantia, & authoritas conſiſtit, propter quæ, ac propter merita ſuorum Miniſtrorum, non levia fundamenta poſſet allegare: junctis quæ *Joann. Solorſanus in allegat. pro ſupremo Indiar. Conſilio ſuper præcedentia.* 10

Igitur ſupremus Senatus Juſtitiæ, de quo eſt noſter præcipuus ſermo, Regi efficaciter exponebat, nullum in Regno dari tribunal, aut Conſilium, quod in Comitijs generalibus locum habeat, niſi ipſum Senatum Juſtitiæ, qui ſedet honorificè ad pedes 11

Regis in uno ex gradibus, per quos aſcenditur ad Thronum; ipſoſque Senatores Palatij, quód loco careat Palatij tribunal, cum Senatu Juſtitiæ unde exierunt, tunc ſedere quaſi ex munere antiquo. Hoc equidē non exemplum, ſed deciſionem expreſſam eſſe; nullique locum de novo poſſe aſſignari in præjudicium juris naſcentis cum Regno, ſed ſi detur, inferiorem fore dandum, ne præjudicet.

12 Addebat quód etiam ſi denuo examinanda foret cauſa, ipſum indubitanter vinceret. Primó ex illa prærogativa juris prudentiæ, de qua ſupra *numer. 6.* meminimus. Secundò quód non dubitetur tribunal Juſtitiæ in hoc Regno eſſe omnium antiquius; nemo verò ambigit antiquiori primum locum deberi, *ex L. ſemper 5. ff. de jure immunit. L. 1. ff. de cenſib. L. 1. de albo ſcribendo,* bonus text. *in L. 1. Codic. de præpoſit. ſacri cubiculi lib.* 12. & optimus text. *in L. 1. Cod. de Conſulib. eodem lib. gloſſa, verbo, primum locum, in cap. Statuimus 15. de maiorit. & obedient. Tiraquel. de nobilit. cap. 19. à numer. 1. Jacob. Valdeſ. de dignitat. Regum cap. 5. Caſſan. ſupra part. 4. conſiderat.* 48. *verſic. ſic etiam videtur; Maſtrillo de Magiſtrat. lib. 4. cap. 14. numero* 38. *& deciſ.* 130. *à numer.* 1. *Solorzan. in allegat. pro Ind. Conſil. numer.* 58. *Michael Ferrus de præcedent. Eccleſiaſt. quæſt. 1. num.* 17. *Gama deciſ.* 1. *num.* 4. 5. *&* 14. *Aug. Barboſ. in paſtor. allegat.* 78. *numer.* 41. dixi ego *in excellentijs Portugal. cap. 9. excellent.* 13. *numer.* 2. *conducunt ſupra notata deciſ.*
13 *præcedenti numer.* 8. Tertiò quia cum excellentia probetur ex materia, fine, ac utilitate, ut ſupra *numer. 9. cum Caſſaneo* ſtatuimus, hæc omnia concurrūt pro Senatu Juſtitiæ; dum eam miniſtrat. de qua *Ariſt. Ethic. lib. 5. cap. 3.* ait: *Juſtitia in ſe virtutes continet omnes;* & iterum, *Juſtitia non eſt pars virtutis, ſed virtus univerſa; & injuſtitia ei oppoſita non pars vitij eſt, ſed univerſum vitium.* Item & *de Rep. 3. cap.* 18. de juſtitia loquens ibi: *Quam cæteræ virtutes neceſſariò comitantur.* Similiter *Polus Pythagor lib. de Juſti* dixit: *Juſtitia inter homines videtur mihi mater, & nutrix cæterarum virtutum appellanda.* Unde etiam *Lactant. lib. 3. de divin. Juſt.* ſcripſit: *Aut ipſa eſt ſumma virtus, aut fons ipſe virtutis;* & divinitus *Ambr. in examer.* adnotavit: *Ubi eſt juſtitia, ibi omnium virtutum eſt concordia.* At circa finem, & utilitatem *Proverb. 16. verſ.* 2. habetur: *Juſtitià firmatur ſolium;* iterumque *cap.* 25. *verſ.* 5. proſequitur: *Et firmabitur juſtitià Thronus ejus;* plura ego dixi *in Harmon. polit. p. 3. §. 2.* Quartò
quoniam hic Senatus eſt idem cum Rege, 14
L. quiſquis Cod. ad L. Jul. Maieſt. dicebam *dec. 83. num. 2.* quapropter ejus Miniſtros *amicos* vocabant Imperatores *in L. Divi fratres 17. ff. de jure patron. & in L. 4. de contrah. ſtipul.* Quintò, quia per ſolum Senatum iſtum oſtenditur ſuprema dignitas 15
Regia: quilibet enim inferior poterit habere Miniſtros, ſeu Conſiliarios ſuos circa patrimonium, conſcientiam, bellum, vel quid aliud; habere autem Senatum Juſtitiæ, eſt ſolius Regis. *DD. in cap. 1. Quæ ſint Regalia: Bobadilla Polit. lib. 2. cap. 16. numer. 93. Cabed. p. 2. deciſ. 85. numer. 1.* & apud nos eſt *Ordinat. lib. 2. tit.* 45. §. 4. Sextò, quoniam, cum cætera tribunalia pro honore habeant ire aliquando ad Regem, Rex noſter it certis diebus ad ſupremum Senatum Juſtitiæ, ibique præſidet dum Senatores judicant; ut memini, & deciſiones propoſui ſupra *deciſ. 70. & 71.* non quidem intra palatium, ut de Conſilio Militiæ retulimus ſupra *numer.* 3. ſed, quod plus eſt, in propria Senatûs aula, quæ longè diſtat.

His viſis, quia præciſum exequiarum tempus 16
feriæ deliberationi non erat ſatis, Rex eam remiſit ad aliud opportunius, jubendo quòd interim adeſſet Senatus in loco extraordinario pro conſervatione juris ſui. Cumque reliqua Conſilia, & tribunalia ex una, & altera parte Regij Sacelli ad longum parietum ſederent cum præcedentijs, de quibus inter ſe non dubitarunt; ſolus Juſtitiæ Senatus in medio Sacelli ad ipſius latitudinem ſedebat cum vultu ad altare maius, incumbens clathris, qui Sacellum dividebant; venitque Heraldus cum clavâ, & inſignijs ſuis, & alta voce edixit juſſiſſe Regem Senatum ſedere in loco illo extraordinario, donec reſolveret quæſtionem de ejus præcedentia; quæ, quia tunc in eo Senatu gravaminum, ac appellationum Senator præſens vidi, memoriæ trado, ne in oblivionem incidant.

ADDITIO.

Vide Valencuel. Velaſq. tom. 2. conſil. 201. Caſtilh. de Tertiis cap. 41. numer. 67. Larr. allegat. 52. numer. 18.

Ad numer. 2. Notta: quod ſemper piiſſimi, & potentiſſimi Reges noſtri in more habuerunt, res omnes præſertim graves, & arduas cum ſapientium conſilio facere, & expedire, ac voluntatem ſuam de ratione, & præſcriptione

ſcriptione legum metiri, licet eis favente Deo ſubjaceat omne quod volunt, juxta L. Divi fratres, ubi Bartol. ff. de jur. Patronat. L. ex imprefecto. Cod. de teſtam. L. humanum L. digna vox. Cod. de legib. Caſiodor. lib. 1. var. epiſtol. 12. lib. 6. epiſtol. 19. & lib. 8. epiſtol. 9. D. Gregor. lib. 11. epiſtol. 29. quæ habetur in cap. 1. diſt. 84. cap. ult. diſt. 20. cap. excellentiſſimus 11. quæſt. 3. cap. viſis 16. quæſt. 2.

Quibus conveniunt quatuor textus, quos bene obſervat Antonius Monarcius in not. ad L. illud 40. ff. de petit. hereditat. ad probandum in qualibet re dubia, vel ubi lis inſtituenda eſt, conſulendos ſemper eſſe peritiores, primus eſt in L. ſi aviam 9. Cod. de ingen. manumiſſ. ibi: ſi cum peritioribus tractatum habuiſſes, facile cognoſceres, alter in leg. 2. §. fin. ff. quis Ordo in bonor. poſſeſſ. Servet. ibi: ſcilicet conſulendo peritiores & prudentiores, ut diligentem patrem familias conſulere dignum ſit, tertius eſt in L. 5. Cod. de ijs qui accuſar. non poſſunt; & quartus in vulgari regula L. regula, ff. de jur. & fact. ignorant. circa quæ jura videnda ſunt, quæ copioſe notat Tiraquel. de pœn. temperand. cauſ. 11. num. 21. Pax ab Scala in tract. de conſil. Sapient. lib. 1. cap. 10. Menoch. de Arbitrar. lib. 1. quæſt. 32. & Bobadilh. in politic. lib. 2. cap. 7. numer. 7.

Et magis interminis plura alia, quæ de principum conſilio, & conſiliarijs, eorumque neceſſitate, utilitate, dignitate, & qualitate, tradit Bartol. in tract. de conſilijs habendis in 3. tom. tract. DD. part. 1. fol. 330. Boerius in tract. de authoritate magni conſilij. Martinus Garatus Laudenſis in tractat. de Conſiliariis Principum in tom. 16. tract. DD. fol. 212. Barthol. Philip. in tract. de conſil. & conſiliariis. diſcurſ. 1. & ſeqq. Cælius Mancinus lib. 8. de jurib. Principatum cap. 6. Paleotus de Sacro conſiſtorio conſult. 1. part. 1. quæſt. 1. & 2. Petr. Gregor. de Republic. lib. 24. cap. 1. cum ſeq. Petrus Fab. lib. 3. de Semeſtr. cap. 18. ad fin. Simanch. de Republic. lib. 9. cap. 2. Joan. de Pineda de rebus Salomon. lib. 5. cap. 15. pag. 388. ubi conſiliarios oculos, atque aures Principum eſſe probat, & noviſſime, & latiſſime D. Joan. Baptiſt. Valencuel. in monition. contra venetos part. 7. numer. 128. & in diſcurſu ſtatus, & Belli part. 2. conſiderat. 20. per totam.

Et omnino videndus Camill. Borell. quem ipſe non refert de præſtand. Reg. Catholic. cap. 66. & Magiſtratum edict. lib. 1. cap. 8. ubi peculiariter ait conſilij utilitas maxima, quod quantum probari, & commendari debeat, nemo videt: Nam ut habetur in Sacr. pagin. Proverb. 11. 14. Ibi ſalus, ubi multa conſilia, & Eheſt. 1. 13. Aſuerus nimis laudatur quia interrogavit ſapientes, qui ex more religiozo ſemper ei aderant, & cuncta faciebat conſilio illorum. Quod & reliquis Perſarum Regibus ſolemne fuiſſe ex eodem loco colligitur, & ex aliis quę eruditiſſime, obſervat Briſonius lib. 1. de imperio Perſarum, pag. 115. cum ſeq. & jam olim cuilibet cōſtitutæ Reipublicæ nimis expedire, oſtendit Ariſtol. lib. 1. Ethicor; Heſiodi Carmina citans quæ ſic habent.

Atqui ex ſe neſcit, cuiquam neque porrigit aures,
Ut bona percipiat, demens & inutilis ille eſt.

Et Tit. liv. lib. 23. in princip. dum Pacuvium Calaibum laudat, quod nullam Rempublicam incolumem, orbatam publico conſilio, crederet.

Unde cum dignitas conſiliarij Regis, magis ad illum accedat, quam aliorum Tribunalium, ideo conſiliarij patrimonij præferendi, quia conſiliarij munus excellentiſſimum eſt, quia ad Principis latus ſedere debent, ut A. ait, & confirmat Bartol. in leg. juris peritos, ff. de excuſat. tutor. Camill. Borell. ſupra, cap. 64. num. 19. & illorum dignitas explicatur in Sacr. pagin. Eccleſ. cap. 1. numer. 6. ibi: & conſiliarius unus de mille, plura etiam ad illorum præſtantiam ultra allegatos tradit Maſtrill. de Magiſtratib. lib. 2. cap. 1. D. Laurentium Ramires de Prado in præpolito tractatu conſilij, & conſiliarij in ejus introductione, & conſiliarij munus alios omnes Magiſtratus, qui conſiliarij non ſunt præcedere oportere, notarunt Bald. in L. quilibet Cod. de Decurionib. lib. 10. & lib. conſil. 387. Abbas lib. 1. conſil. 21. Tiraquel. de primogen. cap. 6. Menoch. conſil. 51. numer. 6. & conſil. 52. numer. 27. Gratian. tom. 1. diſceptat. cap. 111. numer. 74. & tom. 3. cap. 590. num. 19. Caſſaneus in Catalog. 4. part. conſiderat. 51. numer. 8. & 5. part. conſiderat. 37. cum aliis.

Ad numer. 3. & 4. Adverte, quod ſiquis a principe exercitui præficiatur, is ſatis nobilitari tacite videtur, nam & hi apud Romanos nobiles exiſtimabantur, & in maximo dignitatis gradu collocati. Tullius in oratione pro Murena, ſcribit duas artes eſſe, quæ locare poſſunt hominem in ampliſſimo dignitatis gradu quarum alteram imperatoris eſſe dicit. Imperator enim dicebatur ductor exercitus, præfectus copiarum, cujuſmodi fuit, qui Hebræis, princeps exercitus dicitur, de quo

Geneſ. 21. & 2. Reg. 24. & Magiſter militiæ, ejuſdē lib. cap. 19. & Geneſ. 37. & alibi ſæpe conſtat, & Princeps militię 4. Reg. 5. cap. & Judith. 2. & Hieremiæ 39. Noſtris quoque legibus, ut A. ait, Magiſter militum vocatur, ut conſtat ex L. 1. Cod. de exhibend. reiſ. & in L. 2. & ult. Cod. de Decurionib. lib. 10. & in L. ult. Cod. de comitib. rei militar. lib. 12; ubi is inter illuſtres ponitur, & L. viros, & L. ult. Cod. de diverſ. officiis cor. lib. 12. L. ult. Cod. ut dignitat. Ord. Servet. lib. 12. ubi Magnificus vocatur.

Principes tamen dum hujuſmodi militum, & exercitus præfecturis provident ob oculos illud Euripidis in Archelao ponant apud Stob. Ser. 86.

Non parum adfert momenti, ſi nobilis Exercitus dux fuerit, & glorioza fama inſignis.

Nam & nobilium, & maxime Principum maior eſt authoritas in milites, & milites in hos obedientia, quæ quantum momenti habeant diſces ex Tulio in oratione pro lege Manilia, ut non immerito Moyſes, ut ipſe dixit Deutoronom. cap. 1. ex Nobilibus cōſtituerit Tribunos, & Centuriones, de quo vide Tiraquel. cap. 20. numer. 3. ubi & aliis ſeq. alia videbis ad hunc locum pertinentia.

Quod quidem requiſitum multum attenditur, nam in materia præferentiæ in multis nobilitati defertur, nam ad honores, Magiſtratus, & dignitates Civitatum, nobiles magis aſſumendi ſunt, quam ignobiles, ſuntque cæteris paribus præferendi, ut conſtat ex Autent. de defenſ. Civit. in §. 1. in princip. in verb. viri obſcuri, & iterum in verſ. interim, in verbo, univerſi nobiliores, rurſumque in §. ult. ibi, unumquemque nobilium, ubi & Gloſ. ſup. dict. ver . nobiliores, nota, nobiliores debere eligi, tradit Bartol. in L. 1. col. 3. verb. præter. Cod. de dignitat. lib. 12. & in L. 1. ff. de excuſat. tutor. Luc. de Pen. in L. Mulieres, colat. 5. verb. præferuntur, Cod. eod. tit. Cæpol. in tract. de imper. milit. deli. in materia nobilitatis. Joan. Plat. in L. cohortalis, in fin. Cod. de Cohortib. lib. 12. probatur etiam in L. honor, §. de honoribus, in verb. origo natalium, ff. de munerib. & honorib; & in L. honores, §. is qui ff. de Decurionib. ubi plebei honoribus decurionum fungi prohibentur. ex quo Bartol. in L. 1. colat. 3. ubi ſupr. notat, plebejum non poſſe eligi ad dignitatem.

Et id quoque probatur teſtimonio divinarum literarum, nec uno quidem in loco, nam Deutoron. cap. 1. ita ſcribitur, tuli de tribubus veſtris viros ſapientes, & nobiles, & conſtitui eos principes, Tribunos, & Centuriones, in quo tamen illud ſciendum eſt, in litera Hæbræa, nullam dictionem eſſe in oratione, quæ nobiles ſignificet, ſed ab interprete, quiſquis is fuit, poſitam, quod exiſtimaret hujuſmodi magiſtratibus nobiles eſſe cæteris idoneiores.

Et Eccleſ. 10. Beata terra cujus Rex eſt nobilis, aut, ut alij vertunt, filius nobilium, & lib. 1. Machab. cap. 3. ſcribitur, Antiochū regem ſuis negotiis præfeciſſe Lyſiam hominem nobilem, & ex genere regio; & plura recenſet Tiraquel. de Nobilitat. cap. 20. n. 4. cum, ſeq. ubi variis teſtimoniis humanarum literarum hoc comprobat, & ratio hujus eſt, quia parentes, auos maioreſque ſuos honeſtatos habuerunt, & ſane optimo jure in adpiſcendis patriæ honoribus, qui antiquiore, nobilioreque genere, cæteris ſunt anteponendi, nam ij quaſi hæreditario quodam jure, (ut ellegantiſſime diſſeruit Patricius) Reipublicæ curam accipiant, in eamque amplificandam nervos omnes intendant, proprius vero eſt.

Namque ut ager bene admodum committitur indigenis ſuis, qui cæli ſoliſque rationem per naturam optime callent: ita ex Senatoribus orti munera publica adimplere, quaſi patria avitaque diciplina didicerunt, eorumque imperium longe facilius populus omnis tolerat. Nec indignum ſibi videtur filium magiſtratum gerere, cum meminerit maiores ejus eodem munere functos extitiſſe, ut concludit Tiraquel. ſupra num. 8.

Reſpectu vero præcedentię inter militiam litteralem, & militarem, vide Chriſphor. Lāfrangin. in quæſtione, an Doctor militi præferendus, quæ apud illum habetur vol. 12. Tractact. tractat. ubi numer. 64. diſtinguit inter actum militarem, & Doctoralem, ut illic miles, hic Doctor præferatur, & ita Alexandrum Immolenſem in L. in Civilib cauſ. 1. Cod. de offic. Vicar. & Bruneman. ad dict. leg.

Ad num. 5. uſque ad 8. Quæres, an Senatores Sacri palatij ſuperilluſtres ſint, ac vocentur, & ſentio cum DD. affirmative reſolvendum, ex eo, quia cum magna proprietate ſucceſſiſſe videntur in locum conſulum Romanorum, quorum poteſtas erat Regalis, quia imperium cum juriſdictione obtinebant, ut ex Aul. gel. noctium Attic. lib. 12. cap. 12. tradit noſter Luzitan. Anton. Govean. in L. imperium, ff. de juriſd. omn. judic; qui ſolum illis negat imperium abſolutum, per

text.

text. in L. 2. §. exactis ff. de Origin. jur. qui Regiam obtinebant dignitatem juxt. L. 1. & 2. Cod. de conſulib. lib. 12; quam Regalem poteſtatem noſtri Palatini exercent; nam ipſi in toto Regno abſolutam adminiſtrant poteſtatem, & juriſdictionem, diſpenſando ſuper legibus, tam in civilibus, quam in criminalibus, veniamque delictorum concedunt, Judices diſtribunt, cæteraque omnia Regis propria moderantur, ac ſi idemmet Rex præſens eſſet, ut conſtat ex eorum regimine.

Vides ne quam maximam uniformitatem officiorum quæ datur inter iſtos Palatinos, ac conſules Romanos? Merito ergo illis ſuper illuſtrium dignitas erit aplicanda, quam glozæ, & DD. conſulibus concedunt; ut per Gloſ. in L. 1. §. denique, Cod. de Appellat. & in L. quoties, verb. urbicariæ, Cod. ubi ſenator. vel Clariſſim. quas poſt antiquiores ſequuntur Decius, in L. 1. ff. de offic. ejus. numer. 7. Bolognet. in dict. L. 1. numer. 14. Duaren. lib. 2. diſput. anniverſ. cap. 1. ad fin. Cujac. in L. 1. Cod. de dignitat. lib. 12. Guid. Pancirol. lib. 1. var. cap. 3. & 4; quibus juribus probatur, dari ſuperilluſtres, quia ut diximus, illuſtres ſunt, ſed quia magis illuſtres quam alij, qui ſimiliter illuſtres ſunt, ideo ſuperilluſtres numcupari debent.

Et ſic intelliguntur jura, quæ illos tantum illuſtres appellant, & poſt magnum digreſſum, cum hac Sentencia quieſcit Orianus, in dict. L. 1. numer. 18. videndus omnino a num. 15. ubi Calefat. a numer. 19. & intract. de equeſtr. dignitat. num. 13. Monter. dict. leg. 1. num. 5. moti ex eo, quia prædicti conſules ſucceſſerunt in locum Regum, ut conſtat ex L. 2. §. ex actis ff. de Origin. jur. ſed Reges non recognocentes ſuperiorem dicuntur ſuperilluſtres, ex cap. per venerabilem, qui filii ſint legitim. cap. ſolitæ, de Maioritat. & obedient. igitur ſimiliter conſulis eàdem dignitate habendi ſunt.

Et quanvis Menoch. de Arbitrar. caz. 68. num. 19. affirmet, hodie vix inveniri, quis eorum loco ſit, non meminit de noſtris Palatinis juxta modo dicta, nam ſi veram eorum haberet noticiam, illis concederet prædictam prærogativam, quam conſulibus debitam fatetur; faciunt in confirmationem, quæ circa Proceres ſui Parlamenti in Regno Franciæ ſcribit Monſarrat. in Schedular. mag. Ciu, §. de Sacro conſiſtorio a princip. ubi vide.

Adverte, quod qui habent maiorem honoris prærogativam debent maiori authoritate frui, ut docuit Pontifex Summus Bonifacius VIII. in cap. 1. in fin. de offiç. legat. lib. 6. Joan. Montaig. de authoritat. magni conſilij, numer. 159; & ille pro digniore habetur, & debet preferri, qui in loco, & parte ubi reſidet eſt maioris authoritatis, ut notat Joan. de Imol. & Angel. in L. qui ſolvend; ff. de hæredib. inſtituend. Caſan. in catalog. glor. mund. part. 4. conſiderat. 43. Joan. Cæphal. conſil. 126. numer. 20. vol. 2.

Deinde ille debet præferri, cujus exercitium univerſalius eſt, ut conſtat ex leg. ejus, §. militia miſſus ff. de teſtam. milit. Aut. de non alienand. aut permutand. reb. Eccleſ. §. quia vero, colat. 2. L. nam ad ea, ff. de legib. L. 1. ff. Si cert. petat. Joan. Montaig. Supr. numer. 147; & quem communis acceptio pluris æſtimat, quod etiam attenditur in materiis præcedentiæ, ut pulchre probavit Bald. conſil. 387. numer. 1. verſ. item illa eſt, lib. 1. per text. in L. Athletas, §. 1. ff. de his qui notantur infam; tradit Boer. deciſ. 286. num. 8. Stephan. Gratian. tom. 1. diſcept. cap. 111. numer. 74; docentes illam dignitatem eſſe maiorem, quæ ob maius beneficium confertur, & quam homines generaliter maiorem reputant, ut proculdubio in hoc regno reputatur Senatorum Palatini Senatus, ut ſupra pluribus fundamentis exornavimus, ac defendimus.

Ad numer. 9. uſque ad 11. Adverte, cum Carvalh. de teſtam. part. 1. numer. 416. verſ. prætermittendum, qui ait, omnem gradum nobilitatis, Senatoribus Palatinis conceſſum, pariformiter competere ſenatoribus deputatis ſupremo Tribunali concientiæ, nam hi etiam immediate Principem repræſentant, & in ſphæra ſuæ juriſdictionis omnia adminiſtrant, cum ſuprema poteſtate.

Deinde ſicut Palatini, Tribunaliaque inter ſe cum proportione cenſentur æquiperata, neceſſario eadem communicatione prærogativæ ſuper illuſtrium gaudere debent prædicti Senatores, de quibus apud ſcribentes nihil inveniri poteſt, hoc autem bene procedit de jure communi, regio autem noſtro attento, ſolum Palatini illuſtres fiunt, per ſpeciale privilegium illis conceſſum, quod quidem ad alios non extenditur, concludit Carvalh. ſupra prædict. num. in fin.

Tandem quid ſentiendum de reliquis Senatoribus, an etiam obtineant prędicta privilegia, & eiſdem condecorentur, vide Carvalh. ſupra numer. 417, uſque ad 421. ubi pro utraque fundamenta expendit, & concludit, quod tales Senatores ſolum illuſtres dicatur, ex vi Ordinat. lib. 5. tit. 120. in princip. ubi ad effectum concedendi homenagium in criminibus, æquiperat Senatores Equeſtribus pro-

provenientibus a ſolari, & ſcriptis in regia matricula: Unde quoad hunc effectum, illuſtres merito dicuntur, non tamen ceſſentur deſcripti in matricula (dos fidalgos,) niſi ſolum Senatores illi, qui patrimonium regale judicant, vulgo (os da Fazenda, & Regii Palatini, ac ſupremi conſiliarij; ad quod non advertit Barboz. in add. ad dictam Ordinat. concludit A. ſupra citatus; & denique ad hanc materiam, & ad hos numer. Vide ſupra notata ad numer. 5. uſque ad 8.

Ad numer. 12. vide Add. ad deciſ. 69. ad numer. 1. in verſ. unde venit.

Ad numer. 13. uſque in fin. Adde ad juſticiæ laudes, quod juſtitia eſt excelentiſſima virtus, ut pote quæ omnes alias virtutes cõplectitur, & quibus omnibus eſt præponenda, ut inquit Cardin. Zabarel. conſil. 27. numer. 1. tamquam ipſarum mater, ut ait Ariſtotel. lib. 5. Ethicor. cap. 5. Petr. Gregor. lib. prælud. opt. Jur. conſult. cap. 3. & lib. 10. de Republic. cap. 2. numer. 5. Bartol. in Aut. ut omnes obediant Judici, n. 1. Tull. lib. 3. officior. Parlador. lib. 2. rer. quot. cap. fin. part. 5. §. 12. numer. 8. Nam juſtitia ſola ſuſtentatur Republica, ita Ariſtol. lib. 3. Politic. cap. 8. & lib. 5. cap. 7. D. Auguſtin. de Civitat. Dei. Lipſius lib. 2. Politicor. cap. 9. & 10. Pinel. in rubric. Cod. de reſcidend. vendit. part. 1. num. 25; & remota juſtitia, Regna nihil aliud eſſent, quam magna latrocinia, ut ex D. Auguſt. ſupra, cap. 4. tradunt Coſmas Gumier. in pragmat. Sanctor. tom. 2. titul. de cauſis, §. 1. Gloſ. verb. juſtitia; Joan. de Torr. in lib. 7. philoſoph. moral. cap. 3. Juſt. Lipſius lib. 4. doctrin. Civil. cap. 14. in fin. Joan. a ChoKier lib. 2. Theſaur. politicor. cap. 4.

De definitione autem illius, vide DD. ad princip. Inſtit. de juſt. & jur. ubi optime ac luculenter omnes exornant, & inter illos ſolita ellegantia P.P. Molin. & Lezi. in ſuo de illa ſpeciali tractatu.

Unde pro objecto illius adverte, quod juſtitia primario verſatur circa actiones rite ad alterum diſponendas: & circa res ipſas, ut actioni materiam præbent; Eſt enim illius munus, præſtare cuique quod ei debeatur. Secundario tamen moderari potes paſſiones, quatenus moderatio illa medium eſt neceſſarium ad ipſius finem intrinſecum, qui eſt unicuique reddere ſuum. Ideoque juſtitia a Theologis dicitur attingere medium rei: reliquæ virtutes medium rationis, quia juſtitia non ſpectat quidnam commenſuretur ſuo objecto ſecundum regulam rectæ rationis, ut faciunt hæ; ſed quid commenſuretur rei, vel juri alterius, ut nec minus, vel amplius prſtetur, ſed æquale, vide de hac re fuze & optime citat. ſupra P. Lezium, lib. 2. cap. 1. de juſt. & jur. dubit. 2.

Pro encomiis vero, & officiis juſtitiæ iterum adverte, quod ipſa ut jam cum noſtro A. tetigimus inter homines videtur mater, & nutrix cæterarum virtutum appellanda, nam ſine illa neque temperantem, neque prudentem, neque fortem eſſe quemquam fieri poteſt. Quipe Harmonia, & concordia totius animæ eſt cum concinitate. Fiet autem ejus utilitas evidentior, ſi alios habitus conſideraverimus, utpote qui particularem ſolum ſui uſum ad unum quenpiam præbeant. Juſtitia vero utilitatem in multitudine, & univerſas rerum comprehenſiones præſtat: ſiquidem mundo principatum omnem obtinens, providentia vocatur, & harmonia, & conſtitutio generis cujuſdam Deorum, qui ipſam ita diſpoſuerunt. In Civitate autem pax, & æquitas merito nominatur, in domo autem, hæc eſt viri, & uxoris concordia mutua, item, famulorum in heros benevolentia, dominorum autem erga famulos benigna curatio. In corpore autem ſanitas, & perfectio membrorum, quæ tamquam præcipua cunctæ animantes maxime dilligant. Cæterum in anima eſt ſapientia, quæ per ſcientiam & juſtitiam hominibus comparatur, cum igitur hæc virtus totum ſimul, ac partes ſingulas ita moderetur, & in concordia conſervet, quomodo non mater & nutrix tum virtutum tum rerum omnium communi judicio dici deberet? ut affirmat Polus Pythagorius in lib. de juſt. ubi vide.

Sed attende, quod juſtitia hoc modo intellecta, quatenus virtus, mater, & nutrix cæterarum virtutum debet ſumi, vel conſiderari poteſt in abſtracto, quia nihil aliud eſt, niſi conſiderare juſtitiam quatenus de ſe virtus ſit, & a Deo creatam, & hoc modo ſumpta omnes effectus ſupra relatos producit, nam tunc eſt conſtans, & perpetua, & unicuique tribuit quod ſuum eſt, non vero ſi ſumatur in alio ſenſu, nempe in concreto, quatenus in exercitio eadem juſtitia reperitur, & tunc quatenus a judice adminiſtratur poteſt variari, non tamen ex parte bonitatis juſtitiæ, ſed ex defectu Miniſtri, & ita dicit Alberic. in L. juſtitia 10. ff. de juſt. & jur. Scur. ad princip. Inſtit. de juſt. in §. 1; & hæc in Mundo ſæpe ſepius reperitur, quia de alia Philoſophi, & Poetę intellexerunt abeſſe hanc erobus humanis, eamque fingerunt offenſam vi-

vitiis hominum, ceſſiſſe e tera, in cælumque migraſſe, ut narrat Lactan. Firm. diu. Inſtit. lib. 5. cap. 5; & hæc ſufficiant, ne prolixa rerum ambages tedio ſit, finemque huic additioni impono.

DECISIO CIII.

De præcedentia Miniſtrorum diverſorum tribunalium in conferentijs (vulgò *juntas*) extraordinarijs.

SUMMARIUM.

1 *Caſus, & controverſia proponitur.*
2 *Refertur Regis decretum.*

1 PRincipio anni 1657. cum in fine præcedentis defunctus fuiſſet Rex memoralis *Joannes IV.* juſſu *Alphonſi VI.* ejus filij, ac ſucceſſoris, Regis noſtri inviciſſimi, formata fuit conferentia (*junta* vocamus) in ipſo Palatio, aliquorum Miniſtrorum electorum ex omnibus Conſilijs, ac Tribunalibus præcedenti *deciſione num.* 1. enumeratis, item ex menſa, quam appellant trium ſtatuum Regni, pro examinandis aliquibus propoſitis circa rerum ſtatum. Cumque inter eos me præſente, (fui enim unus ex nominatis) verteretur aliqualis quæſtio circa præcedentias in ſedendo, & votando, nam unuſquiſque agebat de ſui tribunalis jure; juſſit Rex ut, exceptis ijs qui
2 ultra officia ordinaria, habebant titulum *Conſiliariorum Regis*, (de his nanque non dubitabatur debere ſecundùm prioritates literarum, ſeu chartarum præcedere (reliqui ſederent eo ordine, quo venirent, aut vellent; eodemque modo votum dicerent abſque ulla præcedentia. Ita factum fuit per totum tempus, quo duraverunt conferentiæ, & obſervatum in ſimilibus occaſionibus, ac conſultationibus extraordinarijs, ne differantur negotia, & jus unicuique ſalvum manet.

ADDITIO.

ADverte, quod ſi Rex ipſe ſupremus præcedentiam, & ordinem declaraverit, aut ſi ſuis Miniſtris antiquitatis, ſeu prioritatis formam, & modum præſcripſerit, atque deſignaverit, tunc res eſt indubitata, nam hi præcedent, quibus præcedentia ipſa, aut prælatio conceſſa fuerit; eſt namque in eadem præcedentiæ materia, certiſſima illa concluſio, quam pro 17. concluſione propoſuit Maſtrill. de Magiſtratib. lib. 5. cap. 4. numer. 73; quod Princeps poteſt ex cauſa, & de poteſtate ordinaria concedere alicui officium cum prælatione aliorum Miniſtrorum, ſeu Magiſtratuum, maiorem, vel æqualem, aut minorem dignitatem habentium; ſicuti ad notarunt Joann. de Plat. Franciſcus Marcus, & Ponte, ibi rellati, & id ipſum ultra rellatos a Maſtrilh. tenent Bald. Ruin. Navar. Menoch. & Deciſ. Rotæ, quos commemoravit Stephan. Gratian. tom. 5. cap. 940. num. 6.

Unde ait, quod præeminentias, & præcedentias a voluntate, & diſpoſitione Regum, & Principum ſupremorum pendere, ita Camill. de Larata in conſil. 2. numer. 72. & 77. ac 78. ubi quod in præcedentiis, ſit pro ratione, legis, aut Principis voluntas, D. Franciſcus Alfarus de officio fiſcal. Gloſ. 7. num. 2. fol. 20. Elbert. Leoninus in conſil. 1. ex numer. 2. Bezold. de præcedent. cap. 2. in fin. His addendum eſt, in dubio juſtam cauſam eſſe præſumendam, & debere preſumi in Principe, nec licere inquirere, cur ita fecerit, ſive præferendi unum aut alterum, aut præcedentiæ concedendæ an intervenerit juſta cauſa, necne; quod multis quidem comprobari poſſet; & maxime ex his, quæ Interpretes noſtri obſervarunt, dum inquirunt, an in Principe juſta cauſa præſumatur, de qua vide Caſtilh. in tract. de Tertiis decim. cap. 18. & in comm. tom. 3. cap. 28. numer. 15. & trib. ſeq. num. & ita omnibus conſulto ommiſſis, ita in individuo notavit D. Franciſc. Alfarus, de officio Fiſcal. dict. Gloſ. 2. num. 2. ubi ſic ſcripſit: Nam licet hujuſmodi præmia benemeritis debeantur, ut vidimus ſupra Gloſ. 3. tamen cui vult, Princeps dat. Chaſſan. in Cathalog. glor. mund. 5. part. con-

conſiderat. 24. Caz. 168. & part. 9. conſiderat. 15. concluſ. 22. nec ab aliquo poteſt quæri, cur ita facis: ut refert ſæpe Chaſſan. ubi ſupra, & repetit Gloſ. 22. numer. 7. fol. 38.

Unde cum in præſenti deciſione interveniſſet declarationem, & normam præcedentiæ virtute decreti præteriti ab inviċtiſſimo Domino. D. Alphonſo 6. manifeſtum apparet ipſam declarationem, ſeu normam præcedentiæ debere obſervari propter rationes hic in præſenti expoſitas, ac enarrattas, & jam deſtructis Miniſtrorum contentionibus, ac eorum quæſtionibus, in pace cum tali norma manerent, ut A. explicat, ac exponit.

Pro Coronide tamen iterum adverte, quod in dubio autem non cenſetur Rex præcedentiam conceſſiſſe, aut alius tertio perjudicare aliquo modo voluiſſe, ubi id ſpecifice non exprimeret, juxta text. vulgar. in L. 2. §. merito, & §. ſiquis a Principe, ff. nequid in loco, & per Menoch. lib. 2. præſumpt. 9. & 10. Anton. Fabr. definit. ultim. ad titulum Cod. ſi contr. jus, vel utilitat. public; & hæc veritas duobus ſingularibus exemplis, Senatusque noſtri Regij Luzitani deciſionibus comprobavit Cabed. deciſ. 5. part. 5; & hæc ſint ſatis, ne tædia generem.

DECISIO CIV.

De loco dando Miniſtro unius tribunalis, ſi ad aliud eat pro ſpeciali negotio ſervitij Principis.

SUMMARIUM.

1 *Ponitur caſus.*
2 *Variè deciſus refertur.*
3 *Sed juridicè reſolvitur, & vide n. 7. 8. 9. & 10.*
4 *Miniſter antiquior in eodem tribunali præcedit.*
Ibi. *Miniſter honorarius non præcedit exercentem.*
5 *Qualitas, quæ non facit ad actum, non dat præcedentiam. Inde infertur ad multa.* Ibi. *ſed vide n. 9.*
Ibi. *Rex ut Magiſter Ordinis Chriſti, deponit aliquid Maieſtatis cum ejuſdem Ordinis Equitibus.*
6 *Hoſpes quatenus honorandus ſit: & vide n. 9.*
Ibi. *Illuſtres intrantes pro ſervitio Regis ad Conſilium fiſcale quo loco ſedeant.*

1 ALiquando ex juſſu Regio pro expeditione ſpecialis negotij Miniſter unius tribunalis it ad aliud; & ſi ex digniori tribunali habetur, maximè ſi habet titulum *Conſiliarij Regis*, præcedere vult Miniſtris tribunalis, ad quod it, niſi aliquis eorum habeat etiam antiquiorem *Conſiliarij Regis* titulum. Hi verò non patiuntur hoc ex rationibus infra expendendis.

2 Circa quod variè Reges decreverunt prout unuſquiſque Miniſtrorum prævalebat. *Joan. IV.* in favorem tribunalium generale decretum emiſit; poſtea *Alphonſus VI.* quem Deus ſervet diu incolumem, occurrente caſu in Tribunali Conſcientiæ, ac Ordinum Militarium, juſſit omnes ſine præcedentia ſedere, ac loqui; poſtremò in eodem tribunali præcedere juſſit Palatij Senatorem, qui ſimul eſt à *Conſilio Regis*; & Tribunalis Miniſtri nimis benevoli acquieverunt. Quo exemplo idem poſtea juſſit in Conſilio Fiſci circa alium Palatij Senatorem, & quanvis hic fiſcalibus Miniſtris valde acceptus eſſet, non potuit tamen ab illis non allegari Tribunalis juſtitia, prius quam obedirent decreto.

Quoniam, vel hic Miniſter intrat hoc tribunal (ſaltem ad illum caſum ſpecialem,) vel tanquam Miniſter alterius tribunalis, vel, utroque mixto, tanquam hoſpes excellens. 3

Si tanquam Miniſter ejuſdem tribunalis debet cedere antiquioribus in eodem tribunali, juxta allegata *deciſ.* 103. *numer.* 5. Quod etiam procedit, quanvis ante promotionem ad illud, in quo nunc eſt, fuiſſet Miniſter iſtius; nanque per promotionem amiſit prius, unde pro novo proviſo reputari debet; imò etiam ſi retineret priſtinum characterem, non eſſet in præjudicium exercentium actualiter: *L. 2. & ibi gloſſa, verbo,* 4

bo, vacantes, Cod. ut dignit. ordo ſervet. lib. 12. *gloſa, verbo, poſteriores, in L. ex agentibus* 4. *Cod. de Princip. agent. in rebus, d. lib.* 12. *Boer. de authorit. magni Conſil. numer.* 143. *in princip. Solorzanus in allegat. de præced. Conſil. Indiar. num.* 56. *Michael Ferro de præcedent. Eccleſiaſtic. quæſt.* 27. *numer.* 3. *in fin.* ubi limitat in emeritis ex ſpeciali gratiâ Principis. Nec quidquam juvabit, ſi fortè titulum habeat de *Conſilio Regis*, ut inferiùs dicam.

5 Si tanquam Miniſter alterius tribunalis, cum non pertineat ad iſtud, ad quod venit, nihil intereſt quòd alibi ſit excellentiſſimus, quia qualitas quæ non facit ad actũ, nullam parit conſiderationem præeminentię: *Abb. in cap. Poſtulatio* 15. *numer.* 8. *de conceſſ. præbend. Felin. in rubr. de maiorat. & obedient. numer.* 4. *ad med. verſic. rector ſtudij: Boer. ſupra numer.* 65. *Menoch. conſ.* 51. *numer.* 43. *Caſſan. in Catal. glor. mundi, part.* 4. *conſiderat.* 25. *in fine, & conſiderat.* 45. *in princip. Gratian. diſcept. tom.* 1. *cap.* 106. *numer.* 3. *&* 4. *Seraphin. deciſ.* 437. *num.* 4. *Michael Ferro in d. tract. quæſt.* 9. *num.* 7. *quæſt.* 13. *numer.* 3. *& quæſt.* 27. *numer.* 2. ubi plures citat, quos non vidi, quia ſupradicti ſufficiunt. Unde omnes inferunt, Epiſcopum, qui ſimul eſt Canonicus in ſua Sede, ſi ſedeat in actu Canonici, non debere Capitulum præcedere; ſed ſolùm præcedet quando ſederit ut Epiſcopus: & tamen ut Epiſcopus eſt ſuperior illius Capituli, qui ſunt termini fortiores noſtri: & quòd ſimiliter ſi Auditor Rotæ factus ſit Patriarcha, vel Epiſcopus, non tamen præcedet alios Auditores, ſed ſedebit juxta ſuam antiquitatem, quia in Rota, non ut Patriarcha, aut Epiſcopus, ſed ut Auditor intervenit: item ſi Cardinalis ſit Epiſcopus, Vice cancellarius, Camerarius, aut Pœnitentiarius Papæ, quæ dignitates augent eminentiam, non ideo præcedet alios Cardinales in Cappella, & Conſiſtorio Papæ, quia illæ dignitates non ſunt de Collegio Cardinalium, nec illas habentes ſedent ibi ut Epiſcopi, aut Camerarij, ſed ut Cardinales: ſolummodo præcedet extra illa loca: & ita Vice cancellarius in Cancellaria præfertur alij Cardinali, tanquam in territorio ſuo: & ſimiliter de Camerario, & cæteris dicendum: *ut optimè expendit Michael Ferro d. quæſt.* 9. *numer.* 7. *& d. quæſt.* 13. *numer.* 3. & quòd in his terminis procedunt *Caſſan. Menoch. ac Boer.* dum Cardinalem Epiſcopum, Vice cancellarium, &c. præferunt. Quinimo Rex ipſe, ut videmus, dum aliquibus anni feſtivitatibus tanquam Magiſter Ordinis Chriſti in ſacello cum ejuſdem Ordinis Equitibus adeſt, aliquid Maieſtatis deponit, nóſque Equites coram illo ſedemus, quod coram Rege non ſinitur.

Si tanquam hoſpes excellens cum mixtura Miniſtri dignioris tribunalis, ac etiam Miniſtri illius tribunalis, ad quod venit pro decidendo caſu occurrenti; nunquam tamen tentare poterit toti eidem tribunali non cedere: at totum tribunal ex individuis componitur, unde ſi individuis præferatur, in ipſis authoritas totius offenditur; ſed in tangentibus publicum ordinem, Regalem, aut communis authoritatem, hoſpiti non datur præferentia. Ideo cuilibet etiam illuſtriſſimo ad Conſilium fiſcale venienti in Regis, Reipublicæve ſervitium, ſola conceditur ſellula planula plicatilis, juxta Secretarium ad ſinem menſæ; & tradunt qui adfuerunt, quòd cum anno circiter 1630. *Domnus Michael de Noronha* Comes *de Linhares* Conſiliarius ſtatûs, & à Cubiculo Regis *Philippi IV.* tunc gubernantis, Pro-Rex in Indiam mitteretur, & pro expeditione claſſis ad prædictum Conſilium aliquoties intraret, ejus Miniſtri, quo ſpecialem tanto viro exhiberent honorem, eandem ſellulam in parte ſuperiori prope Fiſci œconomos ei præſtiterunt. 6

Tandem in terminis terminantibus habemus latum, & egregium excellentis Doctoris *Jacobi Menochij conſilium* 902. In cauſa Senatoris *Simonis Boſſij*, qui quoniam ſimul erat Preſes reddit2uum extraordinariorum, ex hac prærogativa, verè magna, volebat in Senatu antiquiores Senatores præcedere; reſolvit *Menoch.* (adverſùs eundem qui, ut ex ſcripturâ colligitur, illud Conſilium ab eo poſtulaverat) ipſum quanvis aliàs digniorem, debuiſſe à Senatoribus antiquioribus præcedi: videatur *numer.* 1. ibi: *Crediderim ego verius Præſidem Boſſium ipſum eſſe omnino anteponendum omnibus in locis, præter quam ſi continget* (*ut aliquando evenit*) *in Senatu ipſo ſedere*; & iterum *num.* 71. *in fine*, concludit: *Eſt ſanè maior omnibus in locis extra locum Senatus, minor verò eſt in ipſo Senatu collegialiter congregato.* 7

Quinimò in noſtro caſu datur minus dubium; quoniam Senator jubetur ire ad Conſilium non ut Conſiliarium, ſed ut Judex cauſarum fiſcalium (in quo officio erat antea) pro expeditione cujuſdam cauſæ, quam, tempore promotionis ſuæ ad 8

tri-

tribunal Palatij, penes ſe habebat, & ſolent fiſcales cauſæ in Conſilio expediri eo modo, quem retuli *deciſ.* 82. *num.* 4. qui Judex quanvis ſedeat cum Conſiliarijs, ſedet tamen poſt illos; unde noſter Senator habere debet eundem locum, qui eſt proprius officio, quod ibi exercet, *ut ſupra numer.* 5.

9 Scias autem in hac materia quòd cum *D. Antonius Pereyra de Souſa*, ex officio Procuratoris Regiæ Coronæ ad Conſiliarium Fiſci promotus fuiſſet cum retentione primi officij, & tanquam Procurator Coronæ, in certis caſibus competentiæ juriſdictionis cum Eccleſiaſticis, deberet ire ad tribunal Palatij, juſſit Rex, quòd quanvis aliàs Senatori Coronæ Procuratori in talibus occaſionibus non ſoleret ibi dari niſi ſellula planula, hic tamen ex qualitate Conſiliarij fiſcalis ſederet cum Senatoribus Palatij in ultimo loco; & meritó, quia habenti ſpecialem prærogativam, aliquid ultra ordinarium concedendum eſt, dummodo non præjudicet Miniſtris proprijs tribunalis, ad quod it; ita fatentur *Boer. Menoch. Ferro*, & alij ſupra citati.

Ex quibus ſatis apparet decretum Regis 10
Joannis IV. fuiſſe juridicum; poſteriora veró in ſufficienti informatione defeciſſe. Quę per conſulationem propoſita ſunt Sereniſſimo Regi noſtro a hinc menſes aliquot; & adhuc non reſpondit cum hæc mandantur prælo.

ADDITIO.

VIde ſaltem a ſimili Addit. ad deciſ. 69, & ad præcedentes deciſ. reſpectu præcedentię; & Oter. de officialib. Reipublic. lib. 2. cap. 14. numer. 11. (ne diutius immoremur) cum ſeq.

DECISIO CV.

An Fæciales, Caduceatores, quos Heraldos, & Reges armorum vocamus, militaribus præludijs exercitij cauſa intereſſe cogantur?

Ad ſtatuta Ordinariæ Militiæ.

SUMMARIUM.

1 *Quæſtio proponitur. Reſolvitur numer.* 16.
2 *Reges armorum, Arauti, Paſſavantes, Pater Patratus, Faciales, Caduceatores, Pracones, Legati, & Oratores pene ſunt ijdem.*
3 *Eorum antiquitas.*
4 *Eorum munus, & numer. 6. & 7.*
5 *Apud antiquos erat indignum bellum facere, quin prius denuntiaretur.*
8 *Neutralitas prædictorum Miniſtrorum, & num.* 15.
9 *Quid inter pugnandum faciebant.*
10 *Illorum munus habebatur Sanctum.*
11 *Nomen Facialis unde derivatum.*
12 *Fœminæ in bello captæ deponebantur apud illos.*
13 *Jus gentium per totum mundum eos ſervabat.*
14 *Hodie quomodo eis utantur gentes, & numer.* 17.
15 *Emmanuel Rex apud Luſitanos inſignum, & armorum jura regulavit.*
18 *Prædictorum Miniſtrorum inſigne.*
19 *Leges non diſponunt niſi in caſu dubio.*

REgia deciſione libet noſtrum volumen coronare. Cum in dubium verteretur, an Fæciales (apud nos Reges armorum, apud alias nationes Heraldi) militaribus præludijs cum alijs popularibus exercitij cauſâ intereſſe tenerentur, cumque de hoc nonnullæ conſultationes fierent, etiam à belli Conſilio non ſine opinionum varietate; invictiſſimus *Joannes IV.* præ ſua eximia benignitate illas mihi notas faciens conſultationes, votum meum privatim petere dignatus eſt. Et ego mandatis obediendo, in ſcriptis dicebam. 1

Pro

2 Pro dubij reſolutione fore ſupponendum
noſtros Reges armorum, Heraldos, & Paſ-
ſavantes parvacum differentia illos eſſe, qui
olim appellabantur Feciales (quorum maxi-
mo nomen erat pater patratus,) Caduceato-
res, Præcones, nec non Legati, & Oratores
in ſignificatione lata; prout inter alios Au-
thores notat *Vincent. Lupan. lib.* 1. *de ma-
giſtr. & præfectur. Francor.*

3 Hos dari eſt adeò antiquum, ut Home-
rus eorum meminerit *Iliad* 7. eoſque Ro-
mę introduxiſſe *Numam Pompilium* ſecun-
dum urbis Regem ſcribit Carolus Paſchal.
in tract. cui titulus, legatus cap. 3.

4 Munus habebant judicandi, an juſta fo-
ret cauſa belli? ut deducitur ex Tullio *offic.
lib.* 1. & antequam bellum rumperetur,
illud hoſtibus ſolenniter indi abant certis
5 cœremonijs (quippe indignum virtute repu-
tabatur ſubito invadere nil tale cogitantem,
ac minus paratum;) ſic videre eſt apud *Liv.
lib.* 1. *Dionyſ. Halicarnaſ. lib.* 2. *hiſtoriarum
Romanar. Feneſtel. cap.* 9. *de Sacerdot. Aul.
Gel. lib.* 16. *cap.* 4. *Plutarc. problemat.* 62.
Unde *Ariſtides* condemnavit *Philippi* Re-
gis aſtutiam bellum moventis, nulla præce-
6 dente denuntiatione. Item conveniebant
pacem, erantque mediatores pro magnis ne-
gotijs inter nationes, ut apparuit in legatio-
bus *Cyri* ad Principem *Armeniæ*, *Tomyris*
ad *Cyrum*, *Xerxis* ad Græcos, ac in alijs re-
latis á *Zonar. in Cyr. Herodot. lib.* 1. & 7.
7 & paſſim per hiſtoricos. Quando magni le-
gati mittebantur, hi Miniſtri præibant pro
obtinenda licentia, & libertate intrandi, ut
probatur ex *Appollon. in proœm. Argonaut.
lib.* 1. loquendo de *Æthalide*; unde ait
Æchillus Supplic. 315. Regem Argivorum
mirari *Daniades* audere terras ſuas intra-
re, quin illi miniſtri anteirent. Nullus de-
nique exibat è Roma legatus, aut Imperator,
qui eos ſecum non duceret, quaſi nihil magni
fieri poſſet abſque illis, ut affirmat *Varro
de vita patr. lib.* 20.

8 Erat igitur munus hoc ad conſervandum
commercium, & unionem generis humani;
utque omnes nationes de illo confiderent,
deponebant tales miniſtri ſpecialem obli-
gationem inſerviendi patriæ, & profiteban-
tur exactiſſimam neutralitatem etiam erga
9 hoſtes. Proinde in prælijs non dimicabant,
nec erant in loco pugnæ, ſed paulum ſepara-
ti, flexis genibus, manibuſque levatis ad Cæ-
lum orabant, primò pro pace cunctorum; ſe-
cundo pro ſuorum victoria cum parva effu-
ſione inimici ſanguinis; cum autem victo-
ria in aliquam partem pendebat, feſtinabant
ad impediendum victoris furorem, ut cum
Thom. Mor. lib. 2. *Utop.* refert *Petr. Gregor.
Syntagmat. Jur. lib.* 16. *cap.* 8. *num.* 19.

Quapropter munus illud habebatur ſan- 10
ctum, ut illud vocat *Cic. act.* 7. *in Verr.* à Sa-
cerdotibuſque exercebatur, ut refert *Paſ-
chal. d. cap.* 3. & ita ei proprium erat fidem
ſervare, ut Fæcialis nomen à fide, ac facien-
do derivatum ſit, atteſtante *Varrone lib.* 4. *de
ling. Latin.* apud illos deponebantur pul-
chrę fœminæ in bello captæ; ut refert idem
Paſchal. ob quas rationes per totum mun-
dum ſecuri ambulabant, ex jure gentium;
unde apud *Liv. lib.* 9. *Pontius* dux Samnit.
ſuis aſſerebat, Romanos fore puniendos à
dijs, quòd *Poſthumius*, violato jure genti-
um, Sannitem Fecialem offendiſſet.

Inter omnes politicas nationes conſervan- 14
tur hi Miniſtri uſque in hodiernam diem.
Vidi in Anglia eſſe quindecim, vel ſex de-
cim nobiles in hiſtoriis, atque humanis li-
teris eruditos, qui *Londini* intra clauſtra
ſumptuoſi collegij ſeparatim habitant, unuſ-
quiſque cum ſua familia; & quanvis hodie
non ita aſſiduè, ut olim officium exerceant,
advertit tamen *Petr. Gregor. in Syntagmat.
lib.* 9. *cap.* 2. *num.* 5. quòd quemadmodum
inter inimicos mittuntur tympaniſtæ; ac tu-
bicines pro negotijs levioribus: ita maiora
per dictos Feciales, ſeu Caduceatores expe-
diuntur; & non eſt dubium eadem qua olim
gaudere indemnitate per jus gentium, quod
naturali ratione fundatum, permanet immu-
tabile, ut ait *text. in* §. *Sed naturalia Inſt. de
jur. natur. gent. & civil.* ubi notat *gloſ.* 2. *ad
fin.* Glorioſiſſimus Rex *Emmanuel*, qui in 15
Luſitania inſignium, & armorum jura regu-
lavit, in Regimine his Fecialibus præſcripto
ſatis oſtendit, qua neutralitate procedere de-
beant, dum eos ſub juramento obligat, ut in
ſecreto, relationibus, aliiſque rebus offici-
um tangentibus æquè fideliter Regi proprio,
ac extraneo ſerviant.

Ex dictis infertur præfatos Feciales, ſeu 16
Caduceatores, Heraldos, ſeu Reges armo-
rum, ut dicimus, non teneri militaribus prę-
ludiis intereſſe, vel aliter ſe ad bellum exer-
cere, idque duabus rationibus: una eſt, quia 17
tale exercitium eſt doceri ad bellandum; eorũ
verò munus non eſt pugnare; ſed olim erat
inter pugnandum orare, ut dictum extat; &
hodie eſt ſuperiori lòco notare pugnantium
facta, ſecundum quæ dabunt eis inſignia;
prout inſinuat idem Regis *Emmanuelis* Re-
gimen *in* §. *Item porque os feytos*, & in §.
juramenti incipiente, *Juro aſſi meſmo.* Alte-
ra ratio magis fundamentalis eſt, quoniam

ſi præfati taliter ſe exerceant, jam dici poterit eos cogitaſſe de capiendis armis adverſus aliam nationem, quo ſuſpecti reddetur, ne alia natio de illis confidat qui quoquomodo deſerverunt neutralitatem muneri eſſentialem.

18 Atque ita *Petr. Gregor. d. lib.* 19. *cap.* 2. *num.* 5. ſcribit his miniſtris pacis tempore morem eſſe geſtandi ſpinther, & armillam: in præliis autem paludamentum, quod ſolum eos tutos reddit ab omni injuria.

19 Neque huic reſolutioni obſtat conſiderare, quod inter eorum privilegia à Rege *Emmanuele* conceſſa non ſpecificetur immunitas hæc à prædictis preludijs, ac exercitijs, unde manet interminis juris communis, & ſi Rex voluiſſet, expreſſiſſet. Reſpondetur enim leges, ac privilegia ſolùm diſponere in caſibus dubijs, ut eleganter proſequitur *Anton. Fab. in rational.* hos autem miniſtros à talibus exercitijs immunes eſſe indubitatum videbitur, tanquam de eſſentia munerum eorum, juxta ſupradicta.

Ita decrevit Rex invictiſſimus.

ADDITIO.

PRo curioſitate attende, quod Fæciales Græçis appellati ſunt, ut vult Feſtus Sacri Sacerdotes, paçis vel belli autores: a feriendo dicti, quod belli paciſque faciendæ apud eos jus erat, Nonius: Fæciales apud veteres Romanos erant, qui Sanctalegatorum officia ab his qui adverſus Populum Romanum, aut rapinis, aut injuriis hoſtili mente commoverant pignore facto fædere jure repetebant, nec bella indicebantur, quæ tomempia vocabant, priuſquam fuiſſet quid fęcialibus denuntiatum. Hi a Numa primum inſtituti, ſunt, & nobiliſſimis familiis delecti, qui eo munere per omne vitæ tempus fungerentur.

Quapropter Dion. lib. 2. eorum procurationem ſeptem in partes deſcribit. 1. Ut viderent ne populus Romanus ulli fæderatæ civitati bellum inferret. 2. Ut ab exteris nationibus res injuria ademptas repeterent. 3. Ut poſtulata facere recuſantibus bellum indicerent. 4. De injuria contra fœdus illata cognoſcerent, & qui noxam nocuiſſet, dederent. 5. De legatorum injuriis cognoſcerent, & ut fæderum conditiones ſervarentur, viderent.

6. Pacem facerent: eamque minus recte facta eſſet, reſcinderent. 7. De eo quod Imperator contra jusjurandum feciſſet, cognoſcerent. Varro de vita popul. Roman. ait, itaque bella, & tarde, & nulla licentia ſuſcipiebant: quod bellum nullum niſi pium putabant geri oportere: & prius quam indicerent bellum iis, aquibus injurias factas ſciebant; ita Calvin. in ſuo Lexic. jur. verb. Fæcial. ubi vide, & varia, & delectabilia circa hanc materiam invenies.

DECISIO CVI.

Utrùm, vocatis ad maioratum filijs per lineam rectam, præferatur filius illegitimus ultimi poſſeſſoris tranſverſali legitimo, qui etiam deſcendit ab inſtitutore?

Ad L. filium eum definimus, ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. jur. & noſtram Ord. lib. 4. *tit.* 100. *in princ.*

SUMMARIUM.

1 *Reprehenditur cupiditas litigantium, & venalitas Advocatorum.*

2 *Reprobatur argumentum à ſimili, & à generalibus, ubi invenitur reſolutio in individuo.*

3 *Proponitur reſolutio quæſtionis pro legitimo: & melius quando inſtitutor erat nobilis, numer.* 5. *& quando ſunt vocati maſculi, & fœminæ promiſcuè, numer.* 6.

4 *Illegitimorum filiorum defectus.*

6 *Nobilis non præſumitur admittere infamiam in ſua proſapia.*

7 *Legitimus ex radice illegitima excluditur,*

tur, & vitium illegitimitatis vulnerat totam lineam.

8 *Idem eſt, ſi velit ſuccedere ex propria perſona.*

Ibid. *Intellectus ad L. fin. Cod. de natur. liber. remiſſivè.*

9 *Illegitimus quando admittitur, & numer. 11. cum ſeqq.*

1 DOlendam judiciorum ſortem litigantium reddit cupiditas, necnon Advocatorum venalitas, quæ nihil certò ſtare permittens, indubitatas reſolutiones revocat in controverſiam. Profectò in præſenti quæſtione ſuperfluum videbatur jus clarum legitimi refricare; ſed fortaſſis non erit infructuoſum illud ſæpius in Senatibus approbatum referre, ut talis de cætero arceatur calumnia rerum judicatarum authoritate.

2 Qui audent pro illegitimo, vel arguunt à ſimilibus, vel generalia ad ſpeciem trahunt; quod pauperis eſt Doctoris, cum diverſitas rationis ſoleat, vel poſſit dari, & apud peritos ſolæ deciſiones in ſpecie valeant: ut diximus ſupra *dec.* 8. *numer.* 19. *& deciſ.* 22. *num.* 19.

3 Igitur in caſu individuo pro legitimo (niſi illegitimus expreſſe ab inſtitutore præferatur) ſtant *Joan. Leceries: de primogen. lib.* 1. *quæſt.* 5. *numer.* 2. *Greg. Lop. in L.* 2. *tit.* 15. *part.* 2. *verbo ſino el hijo mayor, verſ. & quod in iſta; Molina de primogen. lib.* 1. *cap.* 4. *numer.* 46. *& lib.* 3. *cap.* 3. *Mieres de maiorat. p.* 2. *quæſt.* 2. *à numer.* 1. *in novis: Caſtillo quotid. lib.* 5. *cap.* 82. *numer.* 41. *Flo-* * *res var. lib.* 1. *quæſt.* 16. §. 1. *numer.* 13. *ubi ex multis dicit communem: Peregrin. de fideicom. art.* 22. *num.* 79. *prope princip. Tiraquel. de jure primogen. quæſt.* 34. *numer.* 12. *in princip. ubi ait eſſe indubitatum.* Ex noſtris Luſitanis *Benedict. Ægid. de privileg. honeſt. art.* 16. *numer.* 17. *Gabr. Pereyr. deciſ.* 14. *numer.* 4. *ſupponit Ordin. lib.* 4. *tit.* 100. *in princ.* dum ſemper de legitimis loquitur; quod à fortiori confirmant omnes, quos allegabimus deciſione ſequenti.

4 In promptu eſt ratio, quòd nati extra matrimonium non comprehenduntur in civili definitione filiorum, de qua *in L. filium eum definimus, ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. jur.* non dicuntur de familia, ſunt peccaminoſi, Juri odioſi, in eis infirmatur nobilitas, concurruntque aliæ circunſtantiæ latè deſcriptæ à ſupra citatis Doctoribus, quos tranſcribere provocaret ſeveram reprehenſionem *textus in L. fin. §. In refutatoriis, Cod. de appellat.*

Hæc concluſio faciliùs procedit quando inſtitutor erat nobilis; præſumitur enim plus conſuluiſſe puritati ſanguinis: *Alex. conſ.* 94. *incipit, conſideratis his, quæ in themate, numer.* 4. *vol.* 1. *Peregrin. de fideicom. art.* 26. *numer.* 48. *Mantic. de conjectur. lib.* 11. *titul.* 9. *numer.* 15. *Surd. conſ.* 571. *num.* 27. *Fuſar. de ſubſtit. quæſt.* 406. *numer.* 16. *Molin. d. lib.* 3. *cap.* 3. *numer.* 42. *verſ. quanquam, ubi dicit communem. Ex Luſitanis Reynoſ. obſervat.* 33. ubi totus eſt in diſtinguenda qualitate perſonarum. 5

Et multò melius quando promiſcuè vocavit maſculos, ac fœminas; quoniam tunc admiſſis illegitimis ex fœminis, admitteretur infamia, quod præſumendum non eſt nobilem voluiſſe; ita optimè conſiderant *Menoch. conſ.* 318. *numer.* 19. *Joſeph de Ruſtic. in L. cum avus, lib.* 3. *cap.* 1. *numer.* 129. *Fuſar. d. quæſt.* 406. *numer.* 39. *& quæſt.* 408. *numer.* 92. *Garcia de nobilit. gloſ.* 21. *numer.* 36. *Molin. d. lib.* 3. *cap.* 3. *numer.* 34. *uſque ad fin.* ubi egregiè. 6

Quæ omnia procedunt non ſolùm in eodem illegitimo, ſed etiam in deſcendentibus ab eo, quanvis legitimis; quia nec iſti per illam viam poſſunt ſuccedere, licèt intrare velint ex perſona propria: etenim radix infecta vulneravit totam lineam vitio reali excludente poſteritatem ſuam. *Bald. in L. ult. de verb. ſignif. numer.* 4. *Tiraquel. de primog. quæſt.* 12. *numer.* 13. *& de retract. lignag.* §. 1. *gloſ.* 8. *num.* 7. *Graſſis de effectib. Cleric. effect.* 1. *numer.* 190. *& ſeq. Surd. conſ.* 85. *numer.* 11. *lib.* 1. *latiſſimè Mieres de maiorat. p.* 2. *quæſt.* 2. *à num.* 31. *maximè numer.* 128. *& ſeq. Caphal. conſ.* 981. *numer.* 34. *lib.* 4. ubi reſpondet his, quæ in contrarium adduxerat *conſ.* 183. *lib.* 1. *Mantic. de conjectur. lib.* 11. *tit.* 12. *numer.* 34. *eleganter Caſtillo tom.* 3. *cap.* 103. *à numer.* 6. *uſque ad numer.* 30. *ubi numer.* 11. *&* 21. *&* 24. ſatisfacit argumentis contrariis; appellatque frivolam, & vanam prætenſam diſtinctionem inter ſucceſſionem ex perſona propria, vel ex perſona illius aſcendentis illegitimi: atque ſpecialiter reſpondet ad textum *in L. fin. Codic. de natural. liber.* oſtendens continere caſum, ac retionem diverſam: quam reſponſionem firmat *Larrea deciſ. Granat.* 34. *numer.* 63. *& tom.* 2. *deciſ.* 51. *numer.* 43. Sanè ille textus tantummodo procedit, ſi inſtitutionis verba legitimum ex illegitimo admittant; ut aliquando judicavi in magno procerum noſtrorum maioratu *de Mafra*; vide ex noſtris *Caldas Pereyr. conſ.* 27. *numer.* 24. *cum ſeqq.* 7 8 9

Juxta ſupradicta ſæpiſſime judicatum fuit

 in

in utroque Senatu hujus Regni.

11 Solummodo admittetur illegitimus, omnibus l.gitimis deficientibus, etiamſi non inveniatur vocatus: & hoc ex vera ſimili mente inſtitutoris, ne illius proſapia omnino finiatur contra innatum deſiderium mortalium: & ne bona maneant vacantia pro Fiſco. Cujus concluſionis habetur anteſignanus *Decius conſ.* 271. *numer.* 13. *per textum in L. generaliter* §. *Spurios, ff. de decurion. Aymon conſ.* 326. *numer.* 1. *Flores de Mena practicar. lib.* 1. *quæſt.* 16. §. 2. *numer.* 8. *verſ. ſeptima concluſio, fol. mihi* 128. *Azevedo conſ.* 20. *numer.* 27. quem citat, & plurimis latè confirmat *Mieres de maiorat. part.* 2. *q. à numer.*
12 134. *cum ſeqq.* Quod faciliùs admitto in deſcendenti ab inſtitutore, quàm in tranſverſali, in quem minor cadit affectio.

ADDITIO.

Vide Gregor. Lop. verb. ſino el hijo maior quæſt. 8. L. 2. titul. 55. part. 2. Molin. de juſt. & jur. tom. 2. diſput. 174. ad fin. Alvarad. de conjectur. ment. defunct. lib. 2. cap. 3. numer. 56. & 75. Azeved. in L. 11. tit. 6. lib. 5. numer. 45. & in conſil. 24. numer. 16. Avendan. in L. 40. Taur. Gloſ. 11. numer. 43. Garc. de benefic. part. 7. cap. 15. numer. 50. Alexand. Recedenſ. de Analog. cap. 30. numer. 90. Stephan. Gratian. tom. 2. cap. 218. num. 13. & 14. Joan. Solorzan. de Gubernat. Indiar. lib. 2. cap. 17. numer. 13. uſque ad numer. 17. Petr. Dias Noguerol. allegat. 9. numer. 24. & 25. Solorzan. lib. 3. Politicor. cap. 19. Surd. deciſ. 162. Cyriac. controverſ. 209. cum ſeqq. Giurb. de Succeſſ. feud. §. 1. Gloſ. 9. Feleaga in Enchirid. jur. cap. 35. num. 7. cum aliis. Cævall. com. contr. comm. quæſt. 2. ex num. 50. uſque ad 60.

Ad numer. 2. vide Add. ad Deciſ. hic allegatas.

Ad numer. 3. & 4. Adverte, hujuſmodi reſolutionem variis rationibus poſſe comprobari, & in primis ea ratione, quia cum præcipuus maioratus finis ſit familiarum conſervatio, ut tradit Surd. conſil. 375. numer. 13. vol. 3. Hyeronim. Mataller. part. 1. diſſertat. dedivit. cap. 2. de conſervat. divitiar. verſ. ad ſplendorem. Larr. deciſ. 33. numer. 32. Valencuel. conſil. 171. num. 15. tom. 1. etiam noviſſime Andræas Capan. de fideicom. maſculor. art. 1. inſpect. 1. num. 20; numquam filius naturalis admittitur cum non ſit de familia nec de domo neque de agnatione parentis, ita Tuſar. quæſt. 354. ubi late, & 360. ex numer. 4. & 361. numer. 13.

Hæc enim nomina juris ſunt, non ſolius naturæ; ideoque naturales filios non comprehendunt, comprobat Roxas tract. de Succeſſ. cap. 15. per tot. Garc. tract. de nobilitat. Gloſ. 20. num. 17. Anton. Monach. deciſ. florent. 20. numer. 2, & numer. 44. & 45. Paleot. tract. de noth. & ſpur. cap. 39. num. 34. Aſcan. clemens tract. de patr. poteſtat. cap. 5. per tot. cum alijs.

Secundo, etiam comprobatur, quia juxta jus civiles filii naturales nomen filiorum non merentur, ut conſtat ex L. filium, ff. de his qui ſunt ſui, vel alien. jur. & etiam de jure regio apud Hyſpanos, ut etiam habetur in proæm. titul. 7. part. 2. ibi: Figos ſegun la ley, ubi Gregor. Alexan. Raudenſ. de Analog. cap. 30. num. 92.

Tertio amplius, quia filii naturales non ſuccedunt ab inteſtato, niſi in duobus cazibus, & hoc patribus tantum, non vero tranſverſalibus, ex Aut. licet, Cod. de naturalib. liber; & inteſtamento ſimpliciter eis jure alimentorum capere permiſſum eſt, prout utrũque probat ad Hiſpan. L. fin. titul. 13. part. 6. Quare cum in maioratibus ſuccedendum ſit eo ordine, quo ſucceſſio ab in teſtato defertur, ut probat Molin. de primog. Hyſpan. lib. 3. cap. 9. numer. 11. cum aliis, nihil mirum, quod filij naturales ſicut ab inteſtato, ita etiam a maioratus ſucceſſione ceſſeantur excluzi, & tandem ſi alia fundamenta colligere poſſumus ex adductis per Caſtilh. lib. 2. cap. 82. numer. 42. & Solorzan. de Indiar. Gubernat. tom. 2. lib. 2. cap. 17. num. 16. ubi vide.

Ampliatur primo hujuſmodi reſolutio in filiis legitimis, & naturalibus, attamen natis & deſcendentibus ex naturalibus tantum, quia cum proveniat ex radiçe, infecta, neutiquam ſunt delinea recta ad ſuccedendum in maioratibus Hyſpaniæ, prout nec naturales tantum, ex quibus deſcendunt; ita tenet, & defendunt, ex leg. fin. Cod. de naturalib. liber. Mantic. de conjectur. ult. vol. lib. 8. titul. 12. a numer. 21. & lib. 11. titul. 12. a num. 33. Gonzal. in reg. Cancelar. 8. Gloſ. 5. a numer. 111. Vicent. Fuſar. quæſt. 314. numer. 4. & 13. Lupus in commentar. de illegitim. 1. §. 3. numer. 20. Noguerol allegat. 9. num. 26. Fontenell. deciſ. 368. numer. 15. & 23. Gam. deciſ. 278. numer. 19. Solorzan. de jur. Indiar. tom. 2. lib. 2. cap. 17. numer. 23. Vell. diſſertat. 49. numer. 58. Creſp. obſervat. 18. numer. 7. Guſm. veritat. jur. veritat. 5. n. 72. Larr. deciſ. 34. n. 63.

Am-

Ampliatur 2: etiamſi maioratus fundatio cum vocatione propinquorum facta ſit; quia licet ex vo atione propinquorum vel deſcendentium, aut illorum qui ſunt de ſanguine, ſive de parentela, vel per alia verba naturalitatem ſignificantia, & non per verba jus ſignificantia veniant naturales, & vocati cenſeantur, ita Bartol. in L. pronuntiatio, §. familiæ, numer. 1. ff. de verbor. ſignif. & in L. fin. numer. 1. Cod. eod. titul. Bald. conſil. 373. num. 8. vol. 1. Paul. de Caſtr. conſil. 178. num. 2. lib. 2. Socin. conſil. 251. num. 8. vol. 2. Peregrin. de fideicom. articul. 22. numer. 89. Farinac. deciſ. 150. num. 2. in noviſſim. tom. 1. cum aliis.

Attamen nec per talia verba ex natura Maioratus Hyſpaniæ, cenſentur naturales vocati, ita Add. ad Molin. lib. 3. cap. 3. ad numer. 41. verſ. 1. ex vocatione propinquorum: maxime quia doctrina Bartol. in citatis locis dũ docet, quod cenſentur vocati naturales, quãdo per verba, quæ naturalitatem ſignificant, teſtator ad ſucceſſionem vocat propinquos; intelligi debet in defectum legitimorũ, quia ob conſaguinitatem tunc per talia verba, & non civilia, cenſentur vocati naturalis, ut affirmat Peregrin. dict. articul. 22. num. 89. in fin.

Ampliatur 3. quamvis in fundatione maioratus vocata ſit linea, ſive illi qui ſunt de tali linea, quia licet naturales dicantur de linea maxime paterna, ut ait Philip. Decius conſil. 365. num. fin. Cæphal. tom. 4. conſil. 591. numer. 6. & 7. ubi dicit quod nomen lineæ, eſt magis naturale, quam nonum liberorum, Peregrin. ſupra, num. 80. Guttier. praticar. lib. 2. quæſt. 155. num. 2. Fuzar. quæſt. 347. num. 1. attamen hoc non admittitur, ubi appellatione filiorum, prout in maioratu non veniunt naturales, ita Peregrin. ſupra dict. num. 80. in fin. Fuzar. dict. quæſt. numer. 4. Ideo hoc caſu naturales non ſunt de linea paterna: Bald. in L. hac conſultiſſim. §. ex imperfecto, num. 7. Cod. de teſtam. Ordinand. Mier. de maiorat. 2. part. quæſt. 2. numer. 123. neque regulariter in maioratu ſuccedere debent: ut affirmant Add. ad Molin. ſupra. Super dict. numer. 41. verſ. fin.

Ampliatur 4; etiam ex filio naturali ex patre parte matris; ſcilicet quamvis mater ſuccedat in aliquo maioratu, & habeat filium naturalem tantum: Gregor. Lop. in Gloſ. fin. L. fin. tit. 3. part. 6. licet cogitandum relinquat; ſed & ita tenet, & concludenter defendit Mier. de Maiorat. ſupr. num. 24. uſque ad 30. Gratian. regul. 298. num. 8. Roxas in epitom. ſucceſſ. cap. 14. a num. 13. Dias de Men. lib. 1. var. quæſt. 16. a num. 33. Caſtilh. tom. 5. cap. 82. a num. 36. Angelus Matheact. delegat. & fideicom. lib. 3. cap. 20. a num. 3. Vicent. Fuzar. quęſt. 406. a num. 39.

Et ratio eſt, quia non præſumitur quod pater, ſue alius cujuſcumque fideicommiſſi inſtitutor, ſenſerit de filio naturali, nec quocumque alio, quam de honeſto, legitimo, & naturali, ex parte fœminæ ſuę filię, vel conſaguinię, & quod abhornurit ejus, turpitudinem, & in honeſtas amplexus ad pariendũ naturalem filium: quod illud turpius ſit in fœmina, quam in maſculo; & imo turpiſſimum ſit, ac infame in muliere tale fornicationis, & inpedicitiæ crimen, quod non ſolum proprium honorem, ſed famam totius familię denigrare ſolet: argum. L. palam. 43. §. 2. pen. & fin. ubi Gloſ. verb. quę in adulterio, verſ. quia maior caſtitas etiam ſecundum mores hominum exigitur in fœminis, ff. de rit. nupt; ideoque incredibile eſt, talem caſum infamem cogitari per teſtatorem, etſi cogitavit numquam de talibus filijs naturalibus intelligi voluit vocationem propinquorum ad maioratum: ideo per filium naturalem ex matre gravata de reſtituendo, purificatur conditio, ſi ſine liberis deceſſerit, cum talis naturalis filius gravatæ mulieris non excludat ſubtitutu, ex ſub intellecta, ac præſumpta voluntate defuncti: ita Bartol. in L. heredes, 77. §. fin. num. 1. & 2. ff. ded. Tribel. ubi reddit rationem ibi: Nam in fœminis magis eſt horrendum habere filios naturales, quam in maſculis, ſecundum onores noſtras, ita Angel. Alexand. & communiter omnes in L. ex facto, §. ſiquis rogatus: maxime Rip. in num. 25. ff. ad Freb. ſocin. in L. ſi cognatis, num. 19. ff. de reb. dub. Canoniſtæ in cap. pręſentia, de probat. maxime Abb. numer. 21. A coſta in cap. ſi pater de teſtam. in part. 6. in verſ. abſque liberis. Copioſo exornat Tiraquel. in L. 1. num. 45. de legib. connubilib. Paleot. de Not. & ſpur. cap. 27. num. 8. Graſſus in §. fideicommiſſ. quęſt. 37. num. 6. Menoch. lib. 4. præſumpt. 78. num. 57. Cald. Pereyr. de nominat. ad emphit. quæſt. 20. numer. 16. Mantic. de conject. ultim. vol. lib. 11. tit. 9. num. 16.

Ad numer. 5. & 6. Adverte, quod hoc idem agnoſcunt Card. Mantic. de conject. lib. 11. tit. 10. num. 33. Peregrin. de fideicom. articul. 23. ex num. 42. Menoch. Gail. Hypolit. Riminald. quos refert Caſtilh. tom. 5. controv. cap. 82. numer. 47. & cap. 106.

numer. 50. ubi reprobat. Garc. de nobilit. ab A. hic allegat. Joan. Guttier. tract. de matrim. cap. 84. num. 28. Fuzar. de ſubſtit. quęſt. 408. num. 44. ubi plures refert, & ſequitur, & num. 45. ſubdit, quod hæc opinio in conſulendo, & judicando retinenda erit, & reddit exempla de perſonis indignitate conſtitutis;

Attende etiam, quod hæc eſt prima excluſionis cōjectura, ſi teſtator eſt nobilis, (ut A. hic,) vel in dignitate conſtitutus, ut cum aliis affirmat, Menoch. lib. 4. præſumpt. 78. numer. 23. Sfort. de compend. ſubſtit. 6. part. dub. 3. numer. 5. verſ. limitatur 3. Jozeph. de Ruſtic. in L. cum Avus, lib. 3. cap. 1. num. 94. cum ſeq. Joan. Baptiſt. Lupp. de illegitimitat. comment. 1. §. 4. numer. 14. ad fin. verſ. prima ergo adnotatur conjectura, & num. 15. Alexand. Raudenſ. de Analog. cap. 36. num. 16. Petr. Surd. conſil. 571. num. 17. lib. 4. cum aliis, & tandem ad hæc vide prænotata ſupra ad numer. 4. in ampl. 4.

Ad num. 7. uſque ad 10. vide etiam pręnotata ſupra ad num. 4. in ampliat. 1. & 2. & tandem in tertia.

Ad numer. 11. uſque in fin. limitatur primo noſtra reſolutio, ſeu melius declaratur, ſi mater ipſa inſtituerit fideicommiſſum, maioratum, ſeu Patronatum; quia tunc etiam filius naturalis erit de linea recta ad ſuccedendum in maioratu, ſeu fideicommiſſo a matre inſtituto, cum dicatur de linea matris quo ad omnes ſucceſſionis effectus: ita Bald. in L. hac conſultiſſim; §. ex imperfecto, num. 7. & Jazon, num. 4. verſ. ſi autem habuerit filios naturales, ubi etiam reſolvit, quod naturales reſpectu matris dicuntur legitimi: ita Marc. Anton. Natta num. 74. Cod. de teſtam. ordinand. Albert. Brun. de ſtatutis excludendis fœm. art. 12. Tell. Fernand. in L. 3. Taur. part. 1. numer. 19; & tandem Robles de repræſentat. lib. 2. cap. 13. a num. 20. & cap. 14. a num. 35.

Secundo amplius limitatur, quando ille qui maioratum inſtituit eſt etiam naturalis, etenim ſibi ſimilem neglixiſſe non videtur, imo quod eum dilexit, & ad ſucceſſionem vocavit, quod probatur ex L. ex fact. §. ſiquis rogatus ff. ad Trebelian. dum ita dicit, ex conditione ejus qui fideicommiſſit, L. in arenam Cod. de inofficioz. teſtam. ibi: niſi ipſe ſibi ſimilis conditionis ſit: & ex doctrina Decij ita docentis in cap. in pręſentia num. 43. de probat. Tiraquel. de primogen. quæſt. 10. num. fin. & in tract. de legib. Connubial. in L. 1. part. 5. num. 26. & cum aliis Acoſta in cap. ſi pater, verb. ſi abſque liberis, num. 72. de teſtam. in 6. & in L. gallus, §. & quid ſi tantum, ff. de liber. & poſthum. Trentacinq. de ſubſtitut. 4. part. cap. 7. num. 31. Roland. a Vall. conſil. 76. num. 21. & 22. ac 23. Alvarad. de conjecturat. ment. defunct. lib. 2. cap. 1. §. 1. num. 16. & 17. Surdus conſil. 571. num. 49. & cum aliis Caſtilh. lib. 5. cap. 82. numer. 35. Cald. de nominat. emph. quęſt. 19. num. 21.

Quod intelligunt etiamſi naturalis filius inſtitutor ſit in dignitate conſtitutus, quia magis attendi debet qualitas naturalis quam accidentalis, L. 1. ff. de tutel. & comprobant ex eadem ratione, quam tenent DD. quod fœmina ſuccedat; ſi a fœmina fuit conſtitutus maioratus; ita Ancharan. conſil. 339. num. 16. & alios quam plurimos refert Mier. part. 2. quęſt. 6. a num. 225. uſque ad num. 238. Fuzar. quæſt. 402. a num. 31. Molin. de ritu nuptiar. lib. 3. quęſt. 24. num. 71. uſque ad num. 180.

Limitatur 3. Si inſtitutor vocavit ad ſucceſſionem maioratus filios ejus, qui niſi naturales habere non poterat, veluti tempore inſtitutionis alij quam naturales non extabāt filij, quia eo caſu neceſſe eſt fateri, cum de naturalibus tantum ſenſiſſe, quos habuit, aut habere potuit gravatus, non autem de juſtis liberis, quos habere non poterat, L. hæredibus, 77. §. fin. ff. ad Trebelian. ubi Alexand. num. 6. Ripa, num. 18. Mantica de conject. Voluntat. lib. 11. tit. 19. num. 13. Cald. ſupr. quæſt. 19. num. 17. Fuzarius quęſt. 114. num. 7. & 8. & quæſt. 351. num. 33.

Limitatur 4. ſi primo vocatus ad ſucceſſionem maioratus, fuit naturalis tantum; quia cum iſta qualitas in primo admittatur, præſumitur in aliis filiis deſcendentibus, ſeu propinquis naturalibus aprobata: ita Jaz. in L. ſed ſi hic, §. liberos; num. 2. ff. de in jus vocand. & in L. generaliter, §. cum autem, numer. 11. Cod. de Subſtit. & Inſtit. Rip. in L. ex fact, §. ſiqui rogatus, num. 66. ff. ad Trebelian. Paleot. de Noth. & ſpur. cap. 31. num. 5. Cald. ſupra quæſt. 19. num. 18: & 20; & comprobatur ex his quæ late cumulat Mier. part. 2. quæſt. 6. a num. 230. uſque ad num. 234.

Limitatur 5; ſi inſtitutor in fundatione maioratus mentionem fecit de filiis naturalibus, & eos honoraſſet: nam jam ex eo conſtabit eos odio non habuiſſe, ſed dilexiſſe, ita Bartol. in L. ex facto, §. ſiquis rogatus, num. 2. & Alexand. num. 6. Ripa, num. 17. ff. ad Trebelian. Peregrin. de fideicom. articul. 28. num. 47. Acoſta in cap. ſi pater, verb. ſi abſque liberis, numer. 41. de teſtam. in 6.

Me-

Menoch. conſil. 206. num. 13. lib. 3. & 4. præſumpt. 78. num. 71. Surd. conſil. 89. numer. 39. & 40. Copioze Jozeph. a Ruſtic. in L. cum Avus, lib. 3. cap. 1. num. 117. & 118. Alvarad. ſupra lib. 2. cap. 1. §. 1. numer. 16. quos refert Caſtilh. dict. lib. 5. cap. 82. num. 34. Fuzar. quæſt. 314. numer. 5. ubi declarat numer. 6. ex Menoch. conſil. 390. dub. 3.

Limitatur 6. in quocumque alio maioratu, ſeu fideicommiſſo perpetuo a Patre, Avo, vel ab alio Aſcendente inſtituto etiam cum facultate regia, quia ſi a quocumque Aſcendente ſit maioratus inſtitutus, non ſuperſtibus naturalibus & legitimis filiis, vel deſcendentibus, ſuccedit naturalis tantum, & præferri debet aſcendentibus, & collateralibus legitimis.

Quod attende, niſi inſtitutor virtute facultatis Regiæ cum clauſula ad id expreſſa excluſerit naturales, vel eis prætulerit Aſcendentes; vel alios propinquos collaterales, aliter enim ſucceſſio maioratus ad naturalem deſcendentem tamquam de linea recta, quod veriſſimum judico ex ratione decidendi apud Hiſpanos in L. 27. Taur. hodie L. 11. tit. 6. lib. 5. recopilat. enucleata doctiſſime a Joan. Baptiſt. de la Reatom. 1. diſput. 1. & 2. a num. 48. uſque ad num. 58. ubi cum aliis ſimilibus rationibus convincit D. Molin. & rationes in contrarium adductas a Caſtilh. lib. 5. cap. 82. num. 49. verſ. præterea.

Limitatur 7. quotieſcumque ad ſucceſſionem cujuſcumque perpetui fideicommiſſi maioratus, ſeu Patronatus deficiat legitima proles, (ut A. hic concludit;) quia eo caſu abſque ulla diſtinctione ſuccedit naturalis filius, & in eo cõſervabitur, atque continuabitur ſucceſſio maioratus, ne ceſſet ejus perpetuitas, probatur ex text. in L. generaliter, §. ſpurios, ff. de decurionib; ubi deficientibus legitimis filiis ad officium Decurionatus admittuntur naturales, vel etiam ſpurij, quæ ſententia vera eſt, & pro ea plures deciſum referunt, inter quos tenent Larr. deciſ. 32. num. 43. & 44. & Auguſt. Barboſ. reportor. jur. verb. filius naturalis, Guſm. veritat. 5. numer. 72. Gratian. forenſ. cap. 218. numer. 4. Antun. lib. 1. de donat. reg. cap. 21. num. 23. & cap. 28. num. 34. cum aliis.

Et generaliter dicendum eſt, illegitimos, vel aliter incapaces ſuccedendi ex voluntate teſtatoris, aliis deficientibus eſſe admittendos, dummodo incapacitas a jure non ſit, ſed ex diſpoſitione teſtantis, quam propoſitionem obſervabis veriſſimam, & probatur, ex eo quod excluſio ex fundatoris voluntate, qua redditur incapax ſuccedendi in maioratu filius naturalis, vel alius ſimilis illi, ex ejus voluntate percíſe intelligi debet dum ſuperſit aliquis conſaguineus qui ſit capax familiam repræſentandi, & in cujus perſona bona maioratus conſiſtant, quo deficiente, cum duret adhuc teſtatoris voluntas, quæ bona unita in familia conſervari ſemper deſiderat, quod comprobatur, ex cap. Num. fin. & Ruth. cap. 4. ibi: Neque enim poſteritati familiæ meæ delere debeo, etiam ex Molin. lib. 1. cap. 11. num. 13. & cap. 14. & cap. 13. num. 91. ejuſdem primi lib. ubi Add. ſuper num. 95.

Nam quid enim lugubre eſſe poteſt, quam maiorum imagines extinctas videre, non fixas, aut revulſas? L. lex quæ 22. Cod. de Adminiſt. tutor. Intereſt enim noſtra res maiorum nobis ſervari, L. 35. ff. de minorib. L. dudum 14. ff. de contrah. empt. L. 26. in fin. ff. de bon. libertor. L. 1. §. 15. ff. Si quid in fraud. patron; quod & probat late ex Plin. Cicer. & aliis Gothofred. indict. L. lex quæ. Tiraquel. de Rectrat. in præfat. num. 46.

Quin & publice interſit, ut ordinum dignitas, familiarumque ſalva ſit, & conſervetur, L. 1. §. 13 ff. de Ventr. inpiciend. Hinc licet ex cõmuni omnium dicto affectio teſtatoris maior præſumatur erga natos, & cognitos, quam erga naſcituros, & incognitos, juxt. L. heredes mei. §. & cum ita, ff. ad Trebel. Menoch. conſil. 55. num. 27. & aliis cõmuniter. Cum tamen non nati remotiores longiorem noſtram memoriam efficiant, magiſque conſervent, affectum fundatoris quoad eos maiorem eſſe debere, docet cum aliis Mier. 2. part. quæſt. 6. num. 186. licet numer. ſequent. regulam communem non diffiteatur, hæc ideo, quia maioratum inſtituens magis ſibi, & familiæ proſpicere creditur, quam ſpecialiter vocatis, quos ad eum finem dilligit.

Recte ergo dicendum ad conſervationem maioratus excluſos licet, eſſe admittendos, quia in hunc caſum excluſi non videntur, ne ſcilicet contra ſupremam voluntatem ad extraneos bona proveniant in familiæ teſtantis injuriam, & opprobrium, ut docet divina lex Hieremiæ, cap. 5. ibi: Intuere, & reſpice opprobrium noſtrum, hæreditas noſtra verſa eſt ad alienos, domus noſtra ad extraneos, facit L. cum acutiſſimi, Cod. de fideicom. ibi: ne videatur teſtator alienas ſucceſſiones propriis anteponere: quam rationem inſignem, veram, naturalem, & generalem appellat Caſtilh. (ad rem) tom. 6. cap. 143. num. 8.

Quæ omnia comprobantur ex facto Pericles (uti Plutharcus memorat in ejus vita,) is enim

enim habens filios plures legitimos, legem contra nothos tuliſſe fertur, qua excluſit eos Succeſſione paterna, poſt modum vere, cum omnes legitimi eſſent extincti, legem abrogavit. Ne orbitate (ait Plutarc.) nomen familię ſuæ, & progenies ſimul interiret, legẽ de nothis, quam ipſe tulerat ante, ſuazit antiquandam.

Qua etiam ratione ſemper in legitimorum defectum ſpurios admiſſos conſtat, ex Ariſtophan. in Dialog. Suid. Eraſm. Diodor. & alij apud Cęlitum Rodigin. lib. 10. antiquit. cap. 2. Bodin. lib. 1. de Republic. cap. 4. quam ſententiam veriſſimam tenerit in judicando & conſulendo, Cenſal. ad Peregrin. art. 22. num. 52. verſ. ſecundo velim declareſ. Guttier. lib. 2. praticar. quæſt. 52; & cum Menoch. Peregrin. & Gratian. Antun. tom. 2. cap. 28. numer. 34. Salg. in 4. part; labyrint. cap. 10. num. 3. Balmaſed. de collect. quæſt. 39. num. 3. Alvarad. lib. 2. de conjectur. cap. 3. num. 57.

Limitatur denique in maioratu, vinculo, ſeu Patronatu inſtituto cum libera facultate eligendi: quia etiam ſtantibus legitimis, poterit eligi ad ſucceſſionem naturalis, ita Cald. denominat. emph. quęſt. 19. num. 26.

Quod ita probatur, nam ſi inſtitutor poteſt nominare ad ſucceſſionem naturalem filium, ac eum præferre legitimis, & naturalibus de quo nemo dubitat, & probat Azeved. in L. 1. quæſt. 27. Taur. titul. 6. lib. 5. recopilat. numer. 45. & 47. & conſil. 24. numer. 28. Caſtilh. lib. 5. cap. 82. num. 44. & cap. 175. num. 11. Joan. Baptiſt. de la Rea tom. 1. diſput. 32. a num. 4.

Et non ſolum naturalis poteſt vocari a fundatore, ſed etiam ſpurius, ſi ab extraneo, ſeu ab aliquo quolibet agnato tranverſali fuerit maioratus inſtitutus, ita Molin. lib. 1. cap. 13. num. 16. & lib. 2. cap. 4. num. 9. Azeved. ſupra num. 47: ergo poterit etiam nominari, & eligi a commiſſario habente liberata facultatem, ac nominandi poteſtatem, quia id quod potuit inſtitutor, ac maioratus fundator, poteſt etiam ejus mandatarius, & commiſſarius cujus poteſtas a fundatore fluit, L. unum ex famil. 67. §. ſi de falcidia, ff. delegat. 2. L. ſi adrogator 22. ff. de adopt. verſ. quia hoc non judicio ejus ad eum paruerit: Molin. lib. 2. cap. 4. num. 7. Surd. conſil. 164. num. 8. Paleot. de Nolh. & ſpur. cap. 44. num. 2. Carpio de executorib. & commiſſar. lib. 2. cap. 19. numer. 20. & 21.

Probatur amplius, quoniam commiſſarius qui liberam habet, & non limitatam poteſtatem eligendi ſucceſſorem in maioratu electivo dum non contraveniat ordini præſumpt. in dict. L. 27. Taur. apud Hiſpanos, potuit eligere conſaguineum remotiorem ex inferiori linea, vel gradu minorem omiſſo maiori, vel fœminam omiſſo maſculo, ex L. cum quidam 24. in princip. ibi poſſe heredem, & indignum præferre: unum ex familia, §. Si de falcidia: ibi: eadem, vel diſpari gradu, ſatis erit uni relinquiſſe. ff. de legat. 2. Molin. lib. 2. cap. 5. numer. 5. & 6. & cap. 11. a num. 34. uſque ad 39. P. Molin. de juſt. & jur. tom. 3. diſput. 594. a num. 2. Alvarad. ſupra. lib. 2. cap. 3. §. 4. num. 48. Cævall. com. contr. quæſt. 265. num. 12. verſ. 3. deciſ. 99. & 308. Noguerol. allegat. 9. num. 77. Caſtilh. tom. 6. cap. 160. a numer. 11. Alexand. Recedenſ. deciſ. 38. numer. 342. cum aliis: ergo poterit eligere filium naturalem omiſſo legitimo tranſverſali, quia naturalis non eſt omnino excluſus, neque incapax ad ſucceſſionem maioratus; imo habilis ad ſecundum, ut cum aliis confirmat Joan. Baptiſta de la Rea ſupra indict. numer. 4. in fin.

DECISIO CVII.

An filius legitimatus à Principe, præferatur tranſverſali legitimo in ſucceſſione maioratus?

Ad L. jura ſanguinis 8. ff. de reg. jur. & L. 2. L. 4. & L. ult. de natal. reſtit. ac noſtram Ordinat. lib. 4. tit. 100. in princip.

SUMMARIUM.

1 *Quæſtio proponitur.*
2 *Remiſſivè notantur fundamenta pro legitimato.*
3 *Reſolvitur pro tranſverſali legitimo contra filium legitimatum, & num. 12. & 13.*
4 *Legitimatio eſt actus civilis, non tollit defectum naturalem, nec peccatum, nec confert veram nobilitatem.*
5 *Legitimatus non poteſt geſtare arma familiæ recta, neque uti honorabili titulo de* Dom; *ſolùm eſt imago filij.*
6 *Legitimatio in Luſitania ſolùm eſt diſpenſatio.*
7 *Legitimatio eſt donum patris, & actus Principis.*
8 *Nemo poteſt niſi in re propriâ ſibi liberà.*
Ibi. *Poſſeſſor maioratùs ſolùm habet uſumfructum.*
Ibi. *Succeſſor accipit ab inſtitutore, non ab ultimo poſſeſſore.*
9 *Omnes de familiâ habent jus quæſitum ad ſuccedendum ſuo loco.*
10 *Princeps non poteſt præjudicare juri quæſito.*
11 *Ut Princeps utatur plenitudine poteſtatis, quæ debeant concurrere.*
13 *Legibus, non exemplis judicandum.*
14 *In hac quæſtione magna vertitur cauſa Religionis, atque Reipublicæ.*

1 PRæcedenti quæſtioni alia ſubnectitur olim magis dubia, in illegitimi filij cauſa per legitimationem Principis efficiatur melior?

2 Quanvis crebrior, ac certior theoricorum, necnon judicantium authoritas pro legitimo tranſverſali jam decidet, non deſunt adhuc pro legitimato qui lites moveant freti argumentis, de quibus meminerunt *Molin. de primogen. lib. 3. cap. 3. numer. 1. & 2. ac Phœb. part. 1. deciſ. 97. à numer.* 3. atque illa ſententia Senatûs, quam refert, licèt reprobet, *Gama deciſ.* 278. quapropter, ut in ſuperiori deciſione dicebamus, non abs re fuerit tentare reiteratis Senatuum decretis hanc viam recludere litiganti.

Illis argumentis nihil obſtantibus, pro tranſverſali verè legitimo, contra filium à Principe legitimatum ſeverè reſolvunt *Bald. in L. Lucius* 85. *numer. 4. de hæred. inſt. & in L. ſi ita quis ſi, aliàs* 53. §. *Is cui numer. 2. de legat. 2. Jaſ. in L. Gallus. §. Et quid ſi tantum, numer. 89. & 92. de lib. & poſthum. Alex. conſ. 25. circa primum dubium, quo quæritur, à princip. & conſ. 67. aliàs 68. conſideratis his, quæ in primo numer. 3. & conſ. 94. conſideratis his, quæ in themate numer. 4. vol. 1. Dec. conſ. 85. numer. 7. verſ. poſt remò prædicta legitimatio. Tiraquel. de jur. primogen. quæſt. 34. num. 49. Joan. Lecerier. de primogen. lib. 1. quæſt. 13. Molin. eodem tract. lib. 3. c. 3. num. 3. Mieres de Maiorat. p. 2. quæſt. 1. num. 1. ubi affirmat eſſe communiorem, ac recentiorem ſententiam. Rebuff. in tract. de nominat. quæſt. 12. numer. 50. verſ. contrarium; Flores de Mena in addit. ad Gam. deciſ. 278. aliàs 279. verſ. quinta concluſio*, ubi hoc ponit pro jam indubitato. Hi autem, quos originaliter vidi, (ultra Regnicolas noſtros ſtatim citandos) allegant plures, in quorum relectione immorari ſupervacaneum duxi. 3

Præſtant rationem, quòd legitimatio ſit actus civilis, qui defectum naturalem nativitatis 4

vitatis tollere nequit; *ad L. jura ſanguinis* 8. *ff. de regul. jur.* Item non poteſt auferre peccatum, aut alia reprobata, quæ intervenerunt, *juxta notata in L. in bello* 12. §. *facti, ff. de captiv.* Nec potens eſt ad conſerendam veram nobilitatem radicalem, imò illa quam tribuit, eſt denigrata; ut cum Ruino, alijſque Doctoribus loquitur Cald. *in L. ſi curatorem, verbo, ſine curatore, numer.* 56. *in princip. Codic. de in integr. reſt. quod*
5 *repetit. Phœb. dec.* 97. *numer.* 28. Ideo legitimati non poſſunt geſtare arma, ſeu inſignia familiæ recta, ſed cum barrà à parte ſiniſtrâ ad dexteram, *Tiraquel. de nobil. cap.* 15. *numer.* 25. Et noſtra Luſitan. Ordinat. *lib.* 5. *tit.* 92. §. 7. eis prohibet uti honorabili titulo de *Dom,* quanvis aliàs per patrem legitimum eis competeret. Denique ait Molin. *d. cap.* 3. *num.* 6. *cum ſeqq. ex Bald.* legitimatum ſolam imaginem repræſentare veri filij, aut veluti alchymiam ad aurum, ſemperque habere cicatricem, quam civilitas curare non potuit.

6 Hoc magis eſt indubitatum in hoc Luſitan. Regno, ubi legitimationes, quolibet clauſularum, ac verborum apparatu conceſſæ, ſunt tantummodo diſpenſationes ad ſuccedendum patri ſine præjudicio filiorum legitimorum; nec ullo modo extenduntur ad maioratus præjudicando legitimis ſucceſſoribus, quanvis tranſverſales ſint. Reynoſ. *obſervat.* 33. *numer.* 10. loquens in maioratibus nobilium; & in omnibus latiſſimè defendunt *Gama deciſ.* 278. *ac Phœb. part.* 1. *dec.* 97. *à numer.* 27. ubi judicatum refert, *& num.* 32. *in fine* addit eſſe communem, ac veram reſolutionem, quam praxis admiſit; idem ſequitur *Cald. in d. L. ſi curatorem, verbo, ſine curatore, num.* 58. *verſ. cæterùm; ac noviſſimè Senator Dominicus Antunes Portugal in erudito tract. de donat. Reg. part.* 2. *lib.* 1. *cap.* 16. *numer.* 23. *ad fin.*

7 Quinimo, cum legitimatio ſit donum patris, *prout inquit Peregrin. de fideicomm. art.* 23. *num.* 22. etiam ſi uterque vellet, neuter poteſtatem habebat ad taliter legitimandum.

8 Non pater, quia nemo poteſt niſi in re propria ſibi libera; *notatur in L. in re mandata* 22. *Codic. mandat.* At verò pater poſſeſſor maioratûs ab alio inſtituti, ſolùm habet uſumfructum pro vitâ, & nil poſt mortem, quandoquidem alius, qui ab inſtitutore vocatus eſt, debet ſuccedere neceſſariò, accipiendo ab ipſo inſtitutore, non ab ultimo poſſeſſore: *juxta text. in L. unum ex familiâ,* §. 1. *ff. de legat.* 2. Sic in terminis inferunt *Jaſ. in d.* §. *Et quid ſi tantum, numer.* 92. *verſ. primò limita; Dec. conſ.* 85. *numer.* 7. *poſt med. verſ. ſecus ergo, Surd. conſ.* 571. *numer.* 18. (*juncto numer.* 28. ubi tantùm ait ſucceſſorem non poſſe impugnare, ſi ſit hæres impetrantis.) *Tiraquel. de jur. primogen. d. q.* 34. *numer.* 44. *Molin. d. lib.* 3. *cap.* 3. *num.* 10. *in princip. Gama d. dec.* 278. *numer.* 16.

Non Princeps de poteſtate ordinariâ; 9
quia omnis de familia, quanvis remotus gradu, jus habet quæſitum in ſpe ſuccedendi ſuo loco, & tempore, quandocunque; de fecerit legitimus filius poſſeſſoris; *ut plenè dixi deciſ.* 16. *à numer.* 19. ac in ipſiſſimâ noſtrâ hypotheſi idem *Tiraquel. d. dec.* 34. *numer.* 44. Princeps autem regulariter 10
non poteſt præjudicare juri quæſito: *dixi deciſ.* 20. *numer.* 24. *& deciſ.* 87. *num.* 2. ad noſtram ſpeciem ſunt optimi textus *in L.* 2. *L.* 4 *& L. ultim. cum gloſ.* 1. *ibi, ff. de natal. reſt.* & loquentes in eodem caſu legitimationis *Molin. d. cap.* 3. *numer.* 11. *Flores ad Gam. d. deciſ.* 278. *aliàs* 279. *verſ. quinta concluſio.* Deinde ſi Princeps velit uti plenitudine poteſtatis, (in quo magna 11
oritur dubitatio *ex Molin. de primogen. lib.* 1. *cap.* 8. *numer.* 31.) debet intervenire juſta cauſa, quæ venit probanda, ac exprimere quod ex plenitudine poteſtatis gerit, mentionemque facere de præjudicatis, eis auditis; & concurrentibus ſolemnitatibus, atque circunſtantijs, de quibus Molin. *d. lib.* 3. *cap.* 3. *num.* 12. & cæteri DD. ſupra citati.

Huic veritati non obſtant DD. qui ſolent in contiarium allegari; etenim, vel de- 12
bent intelligi in maioratu inſtituto ab ipſiſſimo impetrante legitimationem; in quo ad libitum diſponere valuit, prout eos interpretatur Molin. *d. cap.* 3. *à num.* 10. aut eorum opinio reſpuenda eſt, retentâ communi, ut jubet noſtra Ordinat. *lib.* 3. *tit.* 64. §. 1.

Similiter non obſtat ſententia, de qua Gam. *d. deciſ.* 278. Nam (ultra quod le- 13
gibus, non exemplis judicandum eſt, *ut dixi deciſ.* 9. *numer.* 25.) ipſe Gama eam probat; adverſùs eam, tanquam injuſtam, fuit conceſſa reviſio, in qua, diſputato puncto, ex uno ſuffragio legitimatus prævaluit; unde patet quòd in toto negotio plura ſuffragia pro ſe habuit legitimus. Rectior in iſtius favorem adeſt illa ſententia, de qua *Phœb. d. dec.* 97. cui poſtea acceſſerunt aliæ; nuperrimeque alia circa maioratum in Vimaranenſi territorio accerrimè ventilata inter

ter

ter *Franciſcum da Coſta à Meſquita* nepotem legitimum ex ſorore ultimi poſſeſſoris, & *Dominicum da Coſta* ejuſdem poſſeſſoris filium legitimatum. Hic in primâ inſtantia ſententiam obtinuit à judice illiterato, quæ devoluta ad Portucalenſem Senatum fuit revocata: quod & in ſupremo placuit; cumque legitimatus reviſionem in Senatu Palatij poſtularet, ei fuit denegata.

14 Certè in hac quæſtione magna vertitur Religionis, & Reipublicæ cauſa; quoniam legitimatorum admiſſio occaſionem præbebit peccandi, & nobilitatem pene deſtruet contra intentionem maioratuum.

ADDITIO.

Vide Covarruv. lib. 3. variar. cap. 6. numer. 7. verſ. eadem quidem. Menoch. conſil. 173. num. 77. lib. 2. & lib. 4. præſumpt. 79. n. 42. Spin. in ſpecul. teſtam. Gloſ. 16. num. 133. & 174. Avendan. in L. 40. Taur. Gloſ. 11. a numer. 6. Cervant. in L. 22. Taur. ex num. 60. uſque ad 71. Garc. de Nobilitat. Gloſ. 21. numer. 20. & 21. Cævall. comm. contr. quæſt. 2. a numer. 50. Molin. de juſt. & jur. tom. 1. diſput. 174. Girond. de privileg. quæſt. 33. a num. 187. Joan. gratian. reg. 197. num. 5. Gregor. Lop. in L. 4. tit. 15. partit. 4. verb. todas las honras, Matheac. de leg. & fideicom. lib. 3. cap. 21. a num. 2. Alexand. Raudenſ. de Analog. lib. 1. cap. 38. a num. 90. Gutti-err. de Matrimon. cap. 74. numer. 27. Caſtilh. lib. 5. cap. 106. per totum, maxime a num. 12. Vicent Fuzar. de fideicom. ſubſtit. quæſt. 386. numer. 1. Solorzan. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 17. numer. 33. & 34. Marth. de ſucceſſ. legal. part. 1. quæſt. 18. art. 1. Giurb. de ſucceſſ. feud. §. 1. Gloſ. 9. numer. 5. & ſeq. & §. 2. Gloſ. 8. num. 25. verſ. amplia. & a numer. 31. Parlador. quotidianar. ſexquicent. quæſt. 6. num 6. Tondut. Civil. cap. 124. numer. 3. Auguſt. Barboz. clauſ. uſufreq. 158. num. 7. & in Repertor. jur. verb. legitimatus, & verb. Maioratus, num. 53. colat. 3. Solorzan. in Politic. lib. 3. cap. 19. fol. 375. Alvar. Peg. ad Ordinat. reg. tom. 2. Gloſ. 4. cap. 31. & 32. cum aliis.

Ad numer. 2. Adverte, legitimatum vere legitimum eſſe, ut tenet Bartol. in L. Si is qui pro emptor. num. 29. ff. de uſucap. & eſt communis opinio ſecundum Tiraquel. in L. Si unquam, verb. ſuſceperit filios, num. 63. alias 77. ubi plures refert idem tenentes, Cod. de revocand. donat; & ſecundum Curt. Jun. conſil. 67. alias 27. num. 6. & conſil. 64. numer. 12. dicunt etiam cõmuniſſime Covar. in epitom. de ſponſalib. 2. part. §. 8. cap. 8. num. 3. & Mantic. de conject. lib. 11. tit. 10. numer. 10; qui duas communes refert, & Tiraquel. de Nobilitat. quæſt. 34; nam legitimati nihil differunt a legitimis, ut conſtat ex Aut. quib. modis natural. efficiantur legitim. §. ſi dicitur, & §. quoniam variæ, & §. ſiquis ergo: Ex quibus primo infertur, quod ſicut legitimi excluderent ſubſtitutum, ita etiam legitimati, ut eſt comm. opinio ſecundum Rip. in L. ex facto, §. ſiquis rogatus, numer. 44. ff. ad Trebelian. Anton. de Butr. in cap. per venerabilem, numer. 17. extr. qui fil. ſint legitim. Paul. conſil. 30. num. 2. vol. 1. & conſil. 121. num. 13. Gonzad. conſil. 92. num. 19. & Roland. a Vall. qui dicit cõmunem conſil. 67. num. 16. vol. 3. & conſil. 83. num. 19. eod. vol. & rationes aſſignat Mantic. ſupr. num. 10. eſt etiam commun. apud Guald. de arte teſtandi tit. 5. cautel. 15. & late proſequitur Sarmient. lib. 5. Selectar. cap. 8. & Garc. de Nobilitat. Gloſ. 21. num. 21. & 62; quod adeo verum eſt, ut dicendum ſit ſi ſubſtitutio eſſet facta, ſi inſtitutus moriatur ſine legitimis heredibus, quia etiam tunc legitimatus excluderet ſubſtitutum, ut eſt comm. opinio ſecundum Imol. in dict. §. ſiquis rogatus, ſupra. & Tiraquel. ſupr. num. 69. & Burſatum conſil. 85. numer. 13. lib. 1. qui etiam dicit communem hanc eſſe opinionem.

Infertur 2; quod eamdem legitimam debent habere legitimati, quam habent legitimi, communis eſt ſecundum Jazon. in Rubric. de liber. & poſthum. num. 11. ubi Tiraquel. dicit ſupr. num. 79. Tertio infertur; quod ita legitimati habentur pro legitimis ſine fictione; quod ſi filij legitimentur, & poſtea alij naſcantur ex legitimo matrimonio, per ſupervenientiam legitimorum legitimæ legitimatio antea facta non revocatur, & hæc commun. opinio, ſecundum Jazon. ſupra. numer. 16. & Alciat. in L. ex facto. num. 11. ff. de vulgar; & hanc etiam fatentur communem relati per Tiraquel. in dict. L. Si unquam, in part. donatione largitus, numer. 281. quem vide cum plurib. ſeq. & Joan. Dilect. de arte teſtandi, tit. 3. cautel. 12. in fin. & tradit cupioze Menchac. de ſucceſſion. creation. in 1. part. lib. 3. §. 21. a num. 155; ubi etiam refert duas communes contra iſtam concluſionem (ſequitur tamen ultimam) quia cauſa ceſſante non ceſſat diſpoſitio poſt effectum conſumatum, ut in L. poſt mortem, §. fin. ff. de bonor. poſſ. contr.

ta-

fabul.L.fin.Cod. de recept. arbitr. L. ſi quis hered. Cod. de Inſtitut. & ſubſtit; quod in ſimili tradit Gom. in L. 48. Taur. numer. 50. quod filius qui propter matrimonium liberatus eſt a patris poteſtate, non reincidit in eam mortua uxore, quia effectus a principio fuit conſumatus, ita Tiraquel. in tract. deceſſant. cauſ. limitat. 12. cum alliis.

Infertur 4. quod nihil denotat magis verbum legitimus, quàm verbum legitimatus, communis eſt ſecund. Curt. Junior. in conſil. 145. numer. 10. Bene tamen verum eſt quod quoad quædam filius legitimatus, non habetur provere legitimo, ſecund. Idem Curt. conſil. 75. numer. 4.

Fundamenta autem harum reſolutionum conſiſtunt in eo quia, legitimatus aſſequitur omnia jura legitimorum, & ſuorum, & omnes ſucceſſiones quas illi habent qui ab initio legitimi naſcuntur, nihil ab his differens, ut probat text. in Aut. quib. mod. natural. efficiant. ſui. §. reliqui. & §. ſi quis ergo. Confirmat Garc. de Nobilitat. gloſ. 21. n. 9. & ita tenet Bald. in L. eam quam Cod. de fideicom. Tiraquel. in L. ſi unquam verb. ſuſceperit filios numer. 78. Cod. de revocand. donat; & ſic de jure communi ſuccedit patri cum filiis legitimis, ac aliis agnatis, patruis, ac fratribus, & ſibi in vicem proprie ſuccedunt, ita Ang. conſil. 17. Decius, conſil. 288. numer. 2. & 365. numer. 5. Ruin. conſil. 94. numer. 7. vol. 3. Pariſ. conſil. 1. numer. 33. vol. 1. Socin. Jun. conſil. 142. vol. 1. Jazon. in L. ex facto, numer. 19. ff. de vulgar. & Molin. lib. 3. cap. 3. numer. 2. & dicit comm. opinion. Tell. in L. 9. Taur. numer. 15. & 23. Covaſr. 2. part. de ſponſalib. cap. 8. §. 8. numer. 3.

Unde etiam in ſtatutis appellatione filiorum continentur legitimati, quia licet deficiat verum principium legitimitatis, eſt tamen verus legitimorum ſtatus, ita Bald. in L. cum accutiſſim. Cod. de fideicom; quem ſequntur plures DD. rellati per Jazon. in L. ſi is qui pro emptor. numer. 285. ff. de uſucap. Paul. conſil. 27. vol. 2. Gozad. conſil. 6. numer. 39. Ruin. conſil. 87. numer. 12. & conſil. 94. num. 7. & 10. vol. 3. Idem de ſtatut. excludend. fœmin. art. 12. quæſt. 4.

Quod comprobatur ex his, quæ tradit Bald. in L. ſive poſſidetis numer. 3. Cod. de probat; ubi inquit, quod ſtatuta extenduntur ad cazum privilegiatum, & paria ſunt habere qualitatem per naturam, vel per privilegium, & confirmat idem in L. cum ex ratione per illum text. ff. de excuzat. tutor; & in L. ſi filius, ff. ſi certum petatur, licet Cephal. reſolvat contrarium; conſil. 278. per L. fin. Cod. de his qui veniam impetraverunt; quia verba ſtatutorum debent intelligi proprie, & naturaliter, non autem ſecundum juris fictionem, ita Octav. Cancher. deciſ. Pedemontan. 124. numer. 6. & plures allegat Joan. Garc. ſupra num. 14. Cov. in 4. Decretal. 2. part. cap. 8. §. 8. num. 3. por qua opinione judicatum fuiſſe ait, Jazon. in dict. leg. ſi is qui pro emptor. numer. 291.

Decius autem conſulvit pro contraria ſententia, conſil. 365. numer. 5; & plures allii a Tiraquel. rellati ſupra numer. 77. quia licet legitimatus vere legitimus non efficiatur, tamen in omnibus, & per omnia equiparatur legitimo, & ſic ſtatutum loquens in cazu vero, locum ſibi vendicat in cazu ficto ex vi equiperationis, cap. cum dilect. ubi nottat Abb. de Cleric. non reſidentib. Bart. in L. 1. §. bonorum ff. ad Trebelian. Jazon. in L. 1. in princip. ff. de vulgar; & ſic legitimatus per reſcriptum Principis habet legitimam ſicut legitime natus, ut ſupra illat. 2. reſolvimus, & Menoch. tradit conſil. 164. numer. 35. vol. 1. Odd. conſil. 88. numer. 7. & ſequitur Gutier. in §. ſui, numer. 175. Inſtit. de ſuis & legitim. heredib; ubi dicit cum Jazon. in rubric. de liber. & poſthum. numer. 11; & ſi legitima non fuerit ei integra relicta, poteſt agere ad ſuplementum, prout vere legitimus, Roland. conſil. 95. & 96. vol. 3; & ſi fuerit præteritus, vel injuſte a patre exhæredatus, poteſt dicere teſtamentum nullum, & querelam intentare inofficiozi, prout etiam vere legitimus, ita Alexand. Socin. & Jazon. in rubric. de liber. & poſthum. Gom. in L. 9. Taur. num. 66. Gutier. in dict. §. ſui, num. 177. cum ſeqq. de hæred. qualit. & different; & pro hac ſentencia conſuluit Anch. conſil. 290. Alexand. conſil. 139. vol. 1. Decius conſil. 275. & 264. Socin. 260. n. 9. lib. 2.

Unde ait, quod ubi cazus verus & fictus æquiperantur, diſpoſitum in uno vero habet locum in alio, quia tantum operatur fictio in cazu ficto, ſicut veritas in cazu vero L. filio quem pater 23. ff. de liber. & poſthum. gloſ. in Aut. de Sacroſant. Eccleſ. §. ſi vero, gloſ. in L. 1. §. accedat, Cod. de rei uxor. action. plura congeſſit ad intentum Mier. de Majorat. 1. part. quæſt. 51. num. 7. & tandem hanc reſolutionem confirmant, Gom. ſupra numer. 60. & 61. Gutier. lib. 1. pratic. quæſt. 122. Gonſall. in regul. gloſ. 51.

a numer. 26. vell. diſurtat. 6. numer. 10. & Tiraquel. de jur. conſtitut. part. 2. limitat. 4. & 5.

Ad numer. 3. uſq. ad 6. Adverte, quod, prædictis rationibus minime non obſtantibus, contrarium debemus amplectere. Cum A. hic, & cum DD. ſupr. in exordio hujus additionis, quæ quidem reſolutio ultra rationes ab A. hic enumeratas, ac elleganter deductas, etiam poteſt corobari in hunc modum, hac ratione potiſſima inter alias (quo ad intentum,) quia legitimatio per reſcriptum principis (dequa eſt ſermo in præpoſito,) non tollit jus etiam in ſpe quęſitum illis, qui alias præferendi eſſent naturalibus filiis in ſucceſſione pregenituræ; ideo tamquam legitimatio a Rege, vel a Papa non fuiſſet legitima, & tranſverſales, vel alij ſubſtituti, qui exeluzis naturalibus ſuccedere potuiſſent, ſuccedere etiam debent, L. ſi is qui pro emptore, ff. de uſucap. cap. ſi poſtquam de Præbend. in 6. cap. grand. de ſuplend. negligent. Prælator. lib. 6. cap. quamvis de Reſcript. in 6.

Unde cum verum ſit in jure, quod tale Principis reſcriptum nihil in eorum perjudicium opperari, nec jus ſecum aufferri poſſit, ſicut ad intentum probant Joan. Andr. in Menuliarib. cap. ſine culpa lib. 6. & Joan. de Imol; ac Dominic. in cap. grand. de ſuplenda negligent. Pręlator. lib. 6; qui ex jure reſolvunt, quod Sum. Pontifex non valet legitimare filium Regis, etiam ſi de ejus patris conſenſu in pręjudicium illius, cui regnum defertur poſt mortem ipſius Regis, confirmat Mantic. de conjectur. ult. vol. lib. 11. tit. 11. numer. 4. Cęphal. tom. 2. conſil. 285. a numer. 18; & a numer. 47. Avendare. in L. 40. Taur. gloſ. 11. num. 9. & 10. Gom. de Nobilitat. gloſ. 21. numer. 45. Cervant. in L. 12. Taur. numer. 71. Gutierr. de Matrimon. cap. 74. numer. 27. & magis quam omnes copioſe Mier. de Majorat. in init. 2. part. a numer. 508. uſque ad 529. & 2. part. quæſt. 1. a numer. 66.

Amplius corroboratur, cum Caſtilh. lib. 5. cap. 106. numer. 12. ubi ait cum A. hic; quod primogenitus eſt veluti familiæ caput, atque in eo ita ſplendor familiæ, nominis que, atque armorum, & inſignionem propriæ familiæ uſus, atque adęteris ex eandem familia procedentibus, tamquam principalis dominus honorandus eſt, quæ omnia non legitimatis, ſed potius legitimis convenire notiſſimum eſt. Legitimati namque debent reverentiam legitime natis exhibere, nec debent ad eandem menſam cum illis ſedere. Improprium enim, atque nimis rationabile, & adverſus mentem inſtitutoris maioratus futurum eſſet, caput familiæ, atque ſplendorem in eo apponere, qui non vere; ſed perfictionem legitimus eſt, excluſis illis, qui vere legitimi ſunt.

Quapropter ut jam ſupra diximus, legitimati non poſſunt dici legitimi ex proprietate vocabuli, ſeu conſiderato principio geniturę, ſed potius ex privilegio, atque exfictione; prout conſideravit Bald. ſupra in L. cum acutiſſimi, Cod. defideicom. qui etiam dicit, legitimationem talem, Alchimię ſimilem eſſe; ea namque efficit, quod æs aurum opponat, non tamen poteſt vere ex ęre aurum facere, ſeu unam ſpeciem in aliam transmutare.

Obiter nota, quod legitimationis reſcriptum, vel a principe impetrari poteſt, vel a Pontifice, legitimatus a principe fit ea pax quo ad temporalia, a Papa quo ad ſpiritualia, nec intereſt cujus ſit filius qui legitimatur, ſęcularis, an Eccleſiaſtici? Utroque enim cazu a Principe debet legitimari, qui capacitatem ad temporalia velit accipere, vel è contra, ita Covar. de Matrimon. cap. 8. §. 8. numer. 48. Cyriac. controverſ. 436. Alvar. Peg. ad Ordinat. tom. 2. tit. 3. gloſ. 4. cap. 17. ubi lata probat legitimationem filij Clerici ad Regem pertinere, Salzed. de leg. Politic. lib. 1. cap. 4. num. 24. Fajard. de legitimat. per ſubſequens matrimon. numer. 74. Barboſ. de Poteſtat. Epiſcop. 1. part. tit. 3. cap. 2. a numer. 103. Antum. tom. 1. cap. 16. numer. 27. Ripol. de Regalib. cap. 22. numer. 20. & ſeqq. & numer. 60. ubi ſine dubio ait, Regem legitimare peſſe Religiorum profeſſum, ut ſuccedat Monaſterium in bonis parentis naturalis. E contra vero legitimati debet a Papa ad bona Eccleſiaſtica; ideo legitimatus a Rege non poteſt obtinere beneficia Eccleſiaſtica, ita Salzed. ubi ſupra Ripol. numer. 25. & 29; & idem in Patronatu Eccleſiaſtico, aſſerit Noguerol. allegat. 28. n. 62. & 72. cum ſeqq.

Quæ quidem reſolutio ſupra expeſita, quoad intentum ampliatur primo, etiam ſi legitimatio expreſſe conceſſa ſit per principem in favorem filiis naturalis ad ſuccedendum in Majoria in excluſionem ſubſtituti, vel aliorum vocatorum, qui ſucceſſuri erant, etiam ſtante filio naturali, cum nec hoc cazu Princeps auferre poſſit jus alteri etiam in ſpe quæſitum, niſi ex juſta & publica cauſa, & citatis omnibus quorum intereſt, & præſtito

Es bona

bono cambio, ita Molin. lib. 1. de Primogen. cap. 8. a numer. 31. Gutier. de Matrimon. cap. 74. numer. 27. Fuzar. de fideicom. ſubſtitut. quæſt. 408. numer. 76. & in numer. 187. & 188. mentionem facit illius conſtitutionis Santiſſ. Patr. Pij 5. de legitimat. in præjudicium vocatorum ex fideicom. derogand. & ad finem quæſtionis tranſcripſit. Add. ad Molin. lib. 3. cap. 3. n. 3. verſ. ampliatur. Caſtilh. cum alliis, lib. 5. cap. 106. a numer. 13. Peg. ſupra cap. 12.

Ampliatur 2; quamvis legitimatio per Principis reſcriptum ſit conceſſa cum clauſula, quod naturalis, ſit ita legitimus, & habeatur, perinde, ac ſi eſſet de legitimo matrimonio natus, & procreatus ad ſuccedendum in Maioratu; ita Tiber. Decian. conſil. 88. numer. 76. lib. 2. Menoch. lib. 4. præſumpt. 79. numer. 22. & cum alliis retenta prima ampliatione Caſtilh. ſupr. a numer. 34. Menoch. conſil. 20. a numer. 21. & ſeqq. Peg. late ſupra cap. 35. dict. gloſ. 4.

Ampliatur 3; etiam ſi ad ſucceſſionem primogenituræ non fuerint vocati legitimi, & naturales, ſed ſimpliciter filij, ut probant Jazon. in L. hac conſultiſſim. §. ex imperfect. num. 4. verſ. ſecundo limita, Cod. de teſtam. Micr. de Maiorat. part. 2. quęſt. 2. num. 8. in fin. verſ. & adeo hęc concluſio. Caſtilh. ſupra numer. 4. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 344. numer. 23. quam ampliationem primo loco notant Add. ad Molin. ſupr. ad numer. 3. uſque ad numer. 10. verſ. hęc receptior ſententia, licet contrarium defendat Cald. Pereyr. reſponſ. 1. num. 1. quem Micr. ſupr. part. 1. quæſt. 55. numer. 207. Larr. deciſ. 32. Guſm. veritat. 5. numer. 76. qui in naturalibus loquuntur; nam ex natura maioratus quando legitimi extant verius eſt legimatos non comprehendi, nec naturales etiam appellatione filiorum ſimpliciter facta, ut jam ſupra expoſuimus in Add. ad deciſ. præced. in ampliat. 3. in verſ. ſed hoc non admittitur.

Ampliatur 4; etiam in vere legitimo, & naturali ipſius legitimati filio: quia licet ſit legitimus, & naturalis: Cum tamen proveniat ex illa radice infecta legitimati idem procedere debet quod in legitimato: ita Menoch. dict. lib. 4. pręſumpt. 79. a numer. 25. Mantic. de Conject. ultim. voluntat. lib. 8. tot. 7. num. 8. Caſtilh. lib. 5. cap. 103. per tit. Intrigriolus de ſubſtit. centur. 1. quæſt. 63. numer. 24. Vicent. Fuſar. quęſt. 408. numer. 78.

Et adverte, quod hæc veriſſima eſt ſententia quamvis contra videantur ſentire Cephal. conſil. 103. Pancirol. conſil. 169. numer. 13. Beccius conſil. 138. lib. 2. Torniol. conſil. 83. a num. 17. Decian. conſil. 33. num. 20. Riminald. Junior. conſil. 294. videndus Balthazar. Tom. tract. de legitim. tit. 14. a numer. 263. & 305. & allij rellati a Solorzan. tom. 2. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 17. numer. 24. Caſſanate conſil. 8. Aug. Barboſ. vot. 98. Caſtilh. ſupr. cap. 103. Fajard. de legitim. n. 340. ubi alios refert.

Ampliatur 5. in feudo, nam legitimati per legitimationem in illo non ſuccedunt, ita Secac. de Judic. lib. 1. cap. 9. numer. 1724. & 1744. Mar. Cutel. de don. contempl. matr. 1. part. diſcurſ. 2. part. 6. numer. 156. Caſtilh. lib. 5. cap. 84. n. 47. Carvalh. in cap. Raynald. de teſtam. 1. part. numer. 255. Fragoz. de regimin. 3. part. lib. 8. diſput. 17. Peg. ſupr. dict. gloſ. 4. cap. 19. ubi late Ricc. part. 4. collect. 1808. Garc. de Nobilit. gloſ. 21. n. 7.

Ampliatur 6. quod nec in Emphiteuſi ſuccedunt, ut tenet Garc. ſupr. num. 47. Cyriac. controv. 79. Mareſcot. lib. 1. var. cap. 15.

Ampliatur 7. quod neque ad ſucceſſionem Regni admittitur in præjudicium conſaguineorum de domo regia, ita Marin. Frecia de ſubfeud. lib. 3. tit. de differentia inter feud. Regal. titul. & alia feud. nobil. different. 15. Aflict. in cap. 1. §. Natural. ſi de feud. fuerit controv.

Limitatur 1. noſtra reſolutio, quando legitimatio fuiſſet a principe conceſſa expreſſe ad ſuccedendum cum publica, & juſta cauza, & citatis illis quorum intereſt, & pręſtita eis ſaſtisfactione ſeu bono cambio, ita D. Molin. lib. 1. cap. 8. numer. 31. Caſtilh. lib. 5. cap. 106. numer. 31. Fuſar. quæſt. 408. numer. 76. ac in numer. 133. Pheb. deciſ. 172. a num. 14. Gam. deciſ. 278. Alvar. Peg. tom. 2. ad Ord. tit. 3. gloſ. 4. numer. 213. Roxas de ſucceſſ. cap. 23. numer. 86; & cum copioze, atque cum magna eruditione ſe habeant, videndi ſunt, ſi cazus occurrat Add. ad Molin. ſupra n. 28. uſque ad 32.

Limitatur 2. non ſuperſtibus legitimis agnatis, & cognatis, vel alis vocatis ad ſucceſſionem Maioratus, etiam ſi in ejus fundatione cautum ſit, quod naturales non ſuccedant, nec legitimati, ſed legitimi, & natu-

naturales tantum: quia hoc cazu ob naturam maioratus, & ratione ſuæ perpetuitatis, legitimatus erit de linea, atque de familia, cognatione, atque agnatione, ut tenent D. Molin. lib. 1. cap. 4. num. 44. & Mier. de Maiorat. 2. part. quæſt. 1. numer. 68. Lupus de illegitim. commentar. 3. §. 1. numer. 35. & 77. Gratian. tom. 3. cap. 496. numer. 9. & tom. 4. cap. 673. numer. 22. Balthaſ. Thom. de primogen. tract. 8. tit. 10. cap. 1. numer. 4. 12. & 16. Eſcob. de puritat. Sang. 1. part. quæſt. 4. §. 6. numer. 21. & 22. Fragoſ. de Regimin. Reipublic. 3. part. lib. 9. diſput. 20. §. 5. n. 61. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 589. numer. 5. Alvar. Peg. ſupra gloſ. 4. numer. 210.

Et ſecundum hanc limitationem debet intelligi ſententia illorum, qui tenent, quod legitimati conſervant agnationem, & quod ſunt de linea, & familia teſtatoris, & ſuccedunt in Maioratu, prout ſunt Decius conſil. 316. numer. 7. & 8. & 365. num. 5. & 433. numer. 19. Tiraquel. de Rectrat. §. 1. gloſ. 8. num. 10. & in L. Si unquam, verb. ſuſceperit liberos, numer. 68. Gozadin. conſil. 85. numer. 19; & allios quos refert Molin. lib. 1. cap. 4. num. 44. Cyriac. controv. 207. & ſeqq. Cenſal. ad Peregrin. art. 23. fol. 71. Intigriol. deciſ. 4. Menoch. conſil. 687. numer. 42. late Alvar. Peg. gloſ. 4. cap. 36. qui propoſitionem ita docet; Aliter enim impugnanda eſſet eorum opinio, prout impugnat, ac rejecit Caſtilh. lib. 5. cap. 106. n. 12. verſ. ex his apparet.

Ab hinc deſcendit tertia limitatio ad ſuccedendum in maioratu agnationis, quando non ſuperſunt agnati, ſed fœminæ legitimę, & naturales, tunc agnatus naturalis attamen per reſcriptum Principis legitimus præferri debet in excluſionem fœminæ, tanquam agnatus de linea ex familia, pro conſervanda teſtatoris agnatione: Bald. in L. cum acutiſimi, numer. 7. Cod. de fideicom. Jazon. ubi etiam numer. 7. & in L. Si is qui pro emptor. 15. de Uſucap. numer. 239. & 240. Tiraquel. ſupra, in L. Si unquam numer. 67. cum ſeqq. Roxas in Epitom. ſucceſſ. cap. 23. numer. 90. & 91. Gratian. tom. 3. cap. 496. num. 9. & tom. 4. cap. 635. numer. 41. & 673. numer. 12. Cald. Pereyr. de nominat. emphit. quæſt. 21. n. 27. Franciſc. Burſat. conſil. 85. num. 12. vol. 1. & in conſil. 355. numer. 52. qui teſtatur veriorem eſſe, & magis communem eorum ſententiam, & ſervari in pratica: Menchac. de ſucceſſ. progreſſ. §. 2. num. 87. Quidquid in contrarium teneat Fabius de Anna conſil. 106. per totum, Merlin. controverſ. centur. 2. cap. 89. a numer. 4. & ſeqq. ubi late negativam hanc tuetur. numer. 30. Balthaſ. Thom. tit. 10. de primogen. numer. 554. Quia ejus opinio, & eorum ſequacium ſolum poteſt habere locum in filio ſpurio, ſed non in naturali legitimato: Tell. Fernand. in L. 9. Taur. num. 19. Peregrin. de fideicom. articul. 23. numer. 46. Fuſar. quæſt. 315. num. 2. Cyriac. controv. 207. a numer. 107. & ſeqq.

Limitatur 4. ſi ille, qui legitimationem impetraverit, ſit primus inſtitutor ſeu fundator Maioratus: Melchior. Phæb. deciſ. 97. a numer. 10. Garc. de Nobilitat. gloſ. 21. num. 28. Caſtilh. ſupra cap. 106. numer. 12. Add. ad Molin. lib. 3. cap. 3. ad n. 3. verſ. limitatur 2.

Sublimita tamen, ſi vocabit alios filios legitimos cum hac qualitate, nec mentionem fecit legitimati, ita Pheb. deciſ. 97. n. 27. Peg. ad Ordinat. tom. 2. §. 3. gloſ. 4. cap. 32. n. 209.

Limitatur 5. noſtra reſolutio, quando teſtator ſeu Maioratus inſtitutor erat legitimatus, nam cum eos odio non habuerit, imo præſumatur quod in omni caſu voluerit admittere omnes, qui fuiſſet ejuſdem ſuæ conditionis: Menoch. lib. 4. præſumpt. 79. numer. 20. Intrigiol. de Subſtitut. centur. 3. quæſt. 65. n. 4. Fuſar. dict. quæſt. 408. n. 62.

Quod intellige niſi eos expreſſe excluſerit, vel eos voluiſſe excludere conſtiterit, nam ſupradicta limitatio debet intelligi in caſu dubio, & regulari debet juxta DD. traditiones in caſu maioratus a fœmina inſtituti, quæ in dubio fœminas excludere non voluiſſet, nec intelligitur, ita Molin. lib. 3. cap. 5. numer. 73. & ibi Add. Mier. 1. part. quæſt. 51. numer. 13. & ſeqq. & numer. 20. Alvarad. de conjecturat. ment. defunct. lib. 2. cap. 1. §. 1. numer. 20. & lib. 2. cap. 3. §. 4. numer. 56. Balthaſ. Thom. de primogen. tit. 10. cap. 4. numer. 545. Aliàs tamen contra voluntatem fundatoris fœminas admitti, vel legitimatos iniquum eſſet, propter diſponentis perſonæ qualitatem, ut probatur ex L. in conditionibus primum locum, ff. de Cond. & demonſtrat. Fragoſ. de Regim. 3. part. lib. 9. diſp. 18. §. 3. numer. 10. Mier. ſupra 2. part. quæſt. 6. n. 236.

Limitatur 6. quando in teſtamento, vel in quacumque parte fundationis, teſtator hono-

honoraſſet legitimatos, etiam ſi poſtea in codicillis mentionem feciſſet de legitimis, & naturalibus, ut probat Menoch. conſil. 263. n. 23. vol. 3. Fuſar. dict. quæſt. 408. numer. 61. Molin. ſupr. lib. 3. cap. 3. numer. 50.

Limitatur ſeptimo, & ultimo in filio legitimato per ſubſequens matrimonium, nam hic omnes uno ore fatentur ad ſucceſſionem maioratus debet admitti, niſi expreſſe conſtet de contraria voluntate inſtitutoris, ut probat Tiraquel. de primogen. quæſt. 44. numer. 1. Molin. lib. 2. eod. tract. cap. 11. numer. 23. & lib. 3. cap. 1. num. 6. Craſſus de ſucceſſ. ab inteſtat. §. fideicomiſſ. quæſt. 38. num. 5. Trentacinq. ob Subſtitut. part. 4. cap. 2. numer. 41. Mier. de Maiorat. part. 2. quæſt. 1. numer. 4. verſ. limitat. tamen, & in numer. 40. in verſ. per quam doctrinam, ubi expreſſiſſime ait ibi: quod ut filij legitimati per ſubſequens matrimonium excludantur a Maioratu, verba, & excluſio debent eſſe clara, & manifeſta: &c. Cald. de nominat. emphit. quæſt. 13. num. 52. Barboſ. in cap. tanta eſt vis, qui fil. ſint legitim. numer. 22. Philip. Paſch. de viribus patr. poteſtat. part. 2. cap. 4. a numer. 59. Joan. Bapt. Lup. de illegitim. & natural. comm. 4. §. 3. numer. 12. Marth. de ſucceſſ. legat. part. 1. quæſt. 18. articul. 9. numer. 4. Fuſar. ſupra quæſt. 409. num. & cum aliis Rox. de incompat. part. 1. cap. 4. num. 18.

Quod ampliatur, etiamſi filius naturalis legitimatus per ſubſequens matrimonium concurrat cum filio naturali & legitimo virtute matrimonij intermedij inter eundem patrem, & aliam mulierem, nam ſemper in hoc caſu legitamatus obtinebit majoratum, & hanc ſententiam firmiſſime ſequuntur, ac defendunt, Tiraquel. ſupra, quæſt. 34. Molin. ſupr. lib. 3. cap. 1. num. 7. Rox. in epitom. ſucceſſ. cap. 11. numer. 16. Garc. de Nobilit. Gloſ. 21. num. 63. Trentacinq. lib. 1. var. reſolut. tit. de legitim. reſolut. 1. a num. 23. Roland. a Vall. conſil. 100. num. 40. lib. 2. Menoch. de fideicom. art. 23. num. 23. & 24. ac num. 35. Cævall. com. contr. quæſt. 606. per totam, cum aliis Rox. de incompat. part. 1. cap. 4. per tot.

Limitatur tamen hujuſmodi reſolutio, ut non habeat locum duplici caſu. Primo, quando aliter loci conſuetudo ſe habet, Tiraquel. de primog. ub. ſupr. num. 47. & cum aliis Anton. Rozel. Vicent. Fuzar. dict. quæſt. 386. n. 5. Secundo quãdo fuerit contentio inter maſculum filium legitimatum, & fœminam legitimam, quia debet præferri maſculus, ita Fuzar. ſupra num. 6.

Ad numer. 6. Adde, Idem Cald. de nominat. quæſt. 21. numer. 64. & in reſponſo pro Sebaſtian. Limpo. num. 46. & 47. & quæſt. forenſ. lib. 1. quæſt. 28. numer. 23. Valaſc. Conſult. 163. num. 7. & de Part. cap. 12. numer. 42. Cabed. part. 2. deciſ. 69. numer. 3. Menoch. conſil. 181. num. 17. & conſil. 306. num. 24. cum ſeq. & conſil. 390. num. 53. Flor. ad Gam. deciſ. 11. Garc. de Nobilit. Gloſ. 2. num. 77. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 138. num. 41. cum ſeq.

Ad num. 7. Adde, quod legitimatio eſt donum Principis, & illius, qui ſuperioritatem, & authoritatem magnam habeat, ex cap. per venerabilem, extr. qui filij ſint legitim. ſic in ſpecie ait Bald. conſil. 67. numer. 4. lib. 1. & conſil. 406. num. 3. lib. 3. adducit text. in §. Si vero is, in Aut. quib. mod. efficiant. ſui. Bartoll. & DD. in leg. Gall. §. forſitan. ff. de liber. & poſthum. Idem Bald. in L. namque Divus, ff. de Adopt. Decius conſil. 258. colat. 3.

Ad num. 8. Notta: quod in hoc loco ab A. opus eſt a ſua doctrina diſcedere, cum ejus receſſus nihil faciat cõtra ſuam deciſionem, ſed antea (meo videri) ejus doctrina magis fixa, atque firma permanet, qua propter cum communi torrente DD. dicendum eſt, quod omnes mayoratuũ poſſeſſores veros dominos eſſe, non autem ſolum uſufructuarios, ut tenet Gregor. Lop. in L. 7. tit. 4. partit. 5. in Gloſ. in verb. y el ſenhorio, ubi expreſſis verbis inquit, quod ſuccedens in maioria eſt dominus, & non uſufructuarius, Idem etiam dicit Peralt. in L. 3. §. qui fideicõmiſſam, ff. de heredib. inſtituend. num. 29. camdem etiam opinionem ſequitur Pinell. in L. 1. Cod. de bon. matern. 2. part. num. 5. Simanch. de catholic. inſtitut. cap. 9. num. 146. Covar. lib. 1. reſolut. cap. 14. num. 14. Menchac. de ſucceſſ. creat. lib. 2. §. 15. num. 9. Padill. in L. 3. Cod. de ſervit. & aqua. num. 14. Avendan. reſponſ. 5. num. 6. Gom. in L. 40. Taur. num. 76. & in L. 48. numer. 4. Guttier. lib. 2. praticar. quæſt. 17. num. 2. & lib. 3. quæſt. 89. num. 7. Barboz. in L. divortio, 8. part. 1. num. 6. ff. de ſolut. matrim. plura ad intentum refert Giurb. deciſ. 69. ex numer. 37. cum ſeq. Carvalh. de teſtam. 2. part. num. 389. verſ. ab hac tamen receptiſſima ſententia. Rox. de incompat. part. 4. cap. 4. numer. 71. Valeron. de Tranſact. tit. 4. quæſt. 2. num. 1. 2. & 3. Salgad. de concurſ. creditor. part. 1. cap. 14. num. 57. Larr. deciſ. 38. numer. 19. Tondut. quæſt. Civil. cap. 139. nu-

num. 28. Molin. de Hiſpanor. Primog. lib. 1. cap. 19. num. 4. Ex quibus, & his, quæ latius tradunt ij Act. conſtat aperte uſusfructus definitionem maioratus poſſeſſori minime convenire, illumque potentius habere, jus quam habeat uſusfructuarius, ut probat optime Molin. ubi ſupr. & Barboz. dict. numer. 6. Caſtilh. de uſufruct. cap. 5.

Unde quamvis quilibet rei ſuæ ſit moderator & arbiter, L. in re mandata 21. Cod. mandat. & ibi Ang. Barboz. in collect. ubi multos refert, L. in traditionib 20. Cod. de pact. Amat. var. reſolut. 45. num. 6. Mangil. de inputat. quæſt. 50. num. 24. Gratian. diſcept. cap. 769. num. 78. Scobar de Ratiocin. cap. 9. num. 50. Valaſc. de privileg. pauper. part. 1. quæſt. 24. num. 3.

Et a Deo fuit conſtitutus liber, & dominus abſolutus ſuæ voluntatis, bonorumque ſuorum, ut habetur Eccl. cap. 15. ibi: Deus ab initio conſtituit hominem in manu conſilij ſui, & ibi: appoſuit tibi aquam, & ignem ad quod volueris, porrige manum tuam. Ante hominem vita, & mors, bonum, & malum quod placuerit ei dabitur illi, de qua re cum multis agit Vaſques in L. 2. quæſt. 79. art. 2. cap. 1. & cap. 5. num. 16.

Etiam ad diſſipandum, & mare projiciendum, L. ſed ſi lege, §. conſuluit, ff. de pet. heredit. Caroc. ſingul. 457. Menoch. lib. 4. præſumpt. 83. num. 8; quod adeo locum non habet, ſi lex reſiſtat, vel præjudicium tertij adſit, ita Thom. reg. 447. Menoch. conſil. 226. num. 50. & 51. Novar. quæſt. forenſ. lib. 1. quæſt. 63. num. 8.

Quare cum maioratus poſſeſſor repreſentet inſtitutorem, quatenus poſſeſſor eſt, ut ait Aquil. ad Rox. part. 8. cap. 4. num. 25; & quamvis is de bonis ſuis ſit dominus ad maioratum inſtituendum de quibus diſponit, L. Unum ex famil. 68. §. Si rem, ff. de legat. 2. L. non dubium, §. fin. ff. de legat. 3. L. prædia, Cod. de fideicom. tradit Gregor. Lop. L. 10. tit. 9. partit. 6. Molin. de primogen. lib. 2. cap. 10. num. 70. Cyriac. controv. 204. num. 20. & ſeq: attamen de illis non poteſt facere maioratum, nec bona ei ſubjicere, ſi detur præjudicium creditorum, ut optime reſolvit Valencuel. 2. tom. conſil. 114. cum multis Salgad. in labyrint. creditor. 3. part. cap. 3. num. 12. Larr. allegat. 76. & probatur per text. in L. debitorem, Cod. de pignorib. ibi: debitorem neque vendentem, neque donantem, neque legantem, neque fideicommiſſum relinquentem poſſe deteriorem facere creditoris conditionem certiſſimum eſt, L. debitorem pactionib. Cod. de pact. L. alienationes, ff. famil. erciſcund. Peregrin. de fideicom. art. 10. num. 18. Giurb. deciſ. 31. num. 3. Valencuel. conſil. 174. num. 11. & 14. Marin. quotid. reſolut. cap. 39. num. 6. Peg. reſolut. forenſ. cap. 3. num. 5.

Ulterius, quia maioratuum inſtitutoribus notiſſimum eſt, liberam fuiſſe a jure facultatem conceſſam, apponendi quaſcumque clauſulas, dummodo non diſſonent, imo ſint conſentaneæ legum deciſionibus, ut notant Valaſc. conſult. 153. Valencuel. conſil. 109. num. 40. Molin. de primogen. lib. 2. cap. 12. num. 32. Caſtilh. lib. 5. tom. 6. cap. 136. num. 72. verſ. cum, Cald. in L. Si curator. verb. vel adverſarij, num. 70. Mier. de maiorat. 2. part. quæſt. 4. illat. 8. Surd. deciſ. 7. & 101. cum multis Fuzar. de ſubſtit. & fideicom. quæſt. 182. num. 1. Rox. de incompat. part. 3. cap. 1. ita ſimiliter & cum maiori ratione in præpoſito quo ad noſtrum, intentum, cum detur præjudicium filiorum, ſeu tranſverſalium legitimorum, nam maioratus poſſeſſor non poteſt ſucceſſoribus ex propria perſona vocatis præjudicare, ut ellegatiſſime ad intentum notat Capic. Latr. conſult. 23. num. 50. & 51. Idem tenet Maldonad. ad Molin. lib. 4. cap. 9. num. 10. quod in præpoſito daretur, ſi legitimatus ad maioratum obtinendum præferentiam haberet.

Ad num. 9. Vide Add. ad deciſ. hic allegat. a n. 3. uſque ad num. 6. & ad verſic. fin. numer. præcedentis.

Ad num. 10. & 11. Notta: quod aliqui DD. tenent illam opinionem nempe, quod princeps etiam abſque juſta cauſa poteſt in præpoſito jus alteri quæſitum adimere, inter quos fuerunt plures quos refert Gabriel. comm. concluſ. tit. de jur. quæſit. non tollend. concluſ. 1. num. 1. etiam Hypp. Ryminald. conſil. 199. ex num. 146. cum ſeq. & conſil. 45. ex num. 41. uſque ad num. 91. Carol. de Tapia in rubric. de conſtitut. Princip. ex num. 49. uſque in fin. cap. 1; quorum opinione rejecta, veriſſima eſt cum A. illorum ſententia, qui tenent, quod princeps ſolummodo ex juſta cauſa, & legitima, atque publicæ utilitatis poſſit auferre unicuique dominium rei ſuæ, ex quibus ſunt Peregrin. de fideicom. art. 58. num. 117. & Andr. Fachin. lib. 8. controverſ. cap. 63. verſ. ſuper quo, & vide Menoch. conſil. 993. lib. 3. ubi reſpondit ſuper maioratu de Velina.

Sed ad maiorem claritatem advertendum eſt, quod Si Princeps vult jus tertio quæſitum auferre ex cauſa publicæ utilitatis per reſcriptum, ſine recompenſatione damni certum eſt fieri non poſſe, cum alioquin per

legem univerſalem, non ſit talis recompenſatio neceſſaria, ut tenet Jazon. in L. Barbarius, 3. ff. de offic. Prętor. num. 44. Alexand. conſil. 190. vol. 16. verſ. ad tertium, lib. 2. Ruyn. conſil. 60. in fin. vol. 5. Pariſ. conſil. 1. num. 46. vol. 1. Bozio de Principe, num. 201. Grabr. ſupr. concluſ. 2. num. 25. Roland. conſil. 69. numer. 44. vol. 2. Menoch. conſil. 103. num. 28. lib. 2. Surd. conſil. 210. in fin.

Secundo, non ſufficit publica utilitas, ut jus alicui poſſit auferri, ſed requiritur, ut niſi auferatur, non poſſit talis utilitas publica ſequi, & ſuum Sortiri effectum, ut ſcribunt Jazon. in L. Gall. §. & quid Si tantum in 2. lect. num. 28. ff. de liber. & poſthum. Ruin. conſil. 108. num. 29. vol. 2. Joan. Anton. Bellon. conſil. 66. num. 5. Et (quod ad noſtrum intentum attinet) quod ultimas teſtatorum voluntates tollere, aut immutare valeat quoad fideicommiſſa, & maioratus, & quod poſſit juri vocatorum, aut ſubſtitutorum derrogare, & præjudicare, & in effectu ad excluſionem quorundam, & aliorum admiſſionem ſuccedendi ordinem novum inducere, & antiquum pervettere, & alterare, tenuerunt cum pluribus citatis Grabr. ſupr. lib. 3. concluſ. 2. num. 1. & Mantienc. in L. 2. tit. 7. lib. 5. recopilat. Gloſ. 5. a num. 1. & iterum Gloſ. 7; qui omnes ad id citant textum in L. Lucius ff. de evict; & in L. item ſi verberatum §. 1. ff. de rei vendicat; ac L. quod ſemel, ff. de decret. ab Ordin. faciend.

Ulterius tenent eandem reſolutionem cōmunem in omni diſpoſitione teſtamentaria, & qualibet alia, quod ſcilicet ex cauſa publica Princeps poſſit derogare diſpoſitioni, & vocationibus ſubſtitutorum, & cum multis aliis idem firmarunt Mier. de Maiorat. in init. 2. part. ex num. 46. uſque ad num. 64. Theſaur. deciſ. Pædemontan. 87. Gail. lib. 2. praticar. obſervat. obſervat. 56. & 58. Menoch. conſil. 103. n. 68. lib. 1. & de præſumpt. pręſumpt. 10. n. 48. lib. 2. Peregrin. de fid. com. art. 51. per totum. maxime ex numer. 117. Fachin. lib. 8. controverſ. cap. 63. Thuſc. praticar. concluſ. tom. 6. lit. P. verb. Princeps, concluſ. 680. per totam. Eandemque opinionem tenent P. Molin. tract. de juſt. & jur. tom. 3. cap. 11. num. 36. & 46. Burg. a Pac. conſil. 9. num. 29. Joan. Garc. tract. de Nobilitat. Gloſ. 12. num. 80. paulo poſt principium, Surd. conſil. 203. num. 25. Rodolf. in tract. de ſuprem. & abſolut. poteſtat. cap. 6. num. 145. videndus.

Cauſa vero legitima, atque juſta deficiente Principem abſoluta poteſtate minime id facere poteſt, certum, ac indubitabile eſt, & ratio hujus eſt, quod licet teſtamenta, & contractus habeant de jure Civili modum, & formam, attamen eorum (initio inſpecto,) ſubſtantia de jure gentium eſt, quod minime principali majeſtati ſubjicitur, ut probant Fulgozius, conſil. 61. num. 4. Philip. Decius, conſil. 337. num. 5. cum ſeq. Ryminald. conſil. 438. num. 15. vol. 4. Cravett. conſil. 542. num. 55.. vol. 4. & conſil. 241. num. 12. vol. 1. Boſius, ſupra, num. 187. Peregrin. ſupr. articul. 52. num. 127.

Quod extenditur etiamſi Regia facultate maioratus inſtitutus ſit, ut conſtanter tenet Molin. de primogen. lib. 1. cap. 8. num. 31. verſ. quod nedum, cui adjunge Mier. de Maiorat. 4. part. quæſt. 1. num. 158. Molin. de juſt. tom. 3. diſput. 11. num. 36. & 46. Cævall. tom. 1. comm. quæſt. 2. n. 38.

Et cum A. hic reſolvendum erit, quod non ſolum in jure quæſito, verum etiam in jure non dum delato, & in ſpe, procedit hæc deciſio, ut tenet Molin. hic lib. 4. cap. 5. numer. 36. cui adjunge Mier. de Maiorat. in init. 2. part. num. 47. 48. & 52. Purpurat. qui eam dicit communem, conſil. 490. num. 23. & conſil. 500. Pereirus tract. de in integr. reſtitut. verb. in integrum reſtitutio, numer. 31. & Ægid. Boſſius, in prax. criminal. tit. de principe, num. 22. 197. & 200.

Et ratio hujus eſt, quia licet reſpectu non dum natorum ſit jus quærendum, reſpectu ipſiusmet fundatoris maioratus ex propria ipſius diſpoſitione, ac voluntate jus eſt quæſitum, atque ita agitur de tollendo jure quæſito reſpectu fundatoris, non tantum de quærendo, quod in ſpe ſucceſſoribus competit, & hanc rationem optime conſideravit Covaruv. lib. 3. var. cap. 6. num. 6. & 9. in verſ. tertio deducitur. Sequitur Burg. a Pac. in proęm. Legum Taur. num. 343. & ante eos Decius conſil. 357. num. 8. verſ. non obſtat. Quæ ratio roboratur ex eo, quia in maioratibus primo inſtitutori, non autem ultimo poſſeſſori ſucceditur, attento ſtipite cujus proximitas inſpici de jure debet, ita Curt. ſen. conſil. 50. num. 17. Gal. obſervat. 154. numer. 3. lib. 2. Tiraquel de retract. lignag. §. 1. Gloſ. 1. num. 19. Pinell. in L. 1. Cod. de bon. matern. part. 3. num. 91. Menoch. conſil. 124. num. 42. & 507. numer. 11. & conſil. 931. num. 18. Peregrin. conſil. 28. num. 10. Molin. lib. 3. cap. 4. num. 14. in fin. ubi Add.

Tandem adverte, quod, Princeps, ad dignitatum præcedentias, nec de plenitutidine poteſtatis præjudicare poteſt, ut optime egerunt

runt Fulv. conſtant. in L. 1. Cod. de conſulib. lib. 12. numer. 20. Amaia in L. fin. Cod. de decurionib. lib. 10. Barboz. in Colle&#x1F;. ad text. in cap. ſtatuimus, 15. de Maior. & obedient. Solorzan. de Indiar. jur. tom. 1. lib. 1. cap. 16. a num. 45. Arias de Mez. lib. 3. variar. cap. 41. a num. 30. Capic. Latr. conſult. 43. lib. 1; & tandem circa hanc materiam vide quæ ſupra ponderavimus in princip. hujus add.

Ad num. 13. Vide Add. ad deciſ. hic allegat; & tandem ad alios numer. Vide DD. in princip. hujus Add. allegat. ne diutius imoremur, regreſſum faciamus ad ſequentem deciſionem.

DECISIO CVIII.

Utrùm in reſtitutione ablatorum conventa inter Principes per tractatum pacis, veniant quæ ex donatione ob ſervitia Principis venditione, vel alio pleno titulo, ſaltem oneroſo, reperiuntur apud tertios poſſeſſores?

Ad L. id quod noſtrum, ff. de reg. jur.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus.*
2 *D. Dominici Antunes Portugal ſcripta in hac quæſtione, necnon alterius Anonymi.*
3 *Refertur judicatum.*
4 *Sed impugnatur.*
5 *Refertur fundamentum judicati, & Refellitur, ac numer.* 8.
6 *Explicatur Doctor Caldas, & num.* 7.
8 *Declaratur clauſula articuli pacis.*
9 *Verba ambigua in utrumque ſenſum, facient rem dubiam.*
10 *Quæ verba ſint neceſſaria, ut reſtitutio fiat à tertijs poſſeſſoribus.*
11 *Quomodo in duobus tractatibus pacis Regis Catholici cautum fuerit de reſtitutionibus à tertijs poſſeſſoribus faciendis.*
12 *Reſtitutio gratiæ non nocet tertijs.*
13 *Retrotractio non operatur in præjudicium tertij, ſed tantùm reſpectu agentium.*
14 *Ambigua conventio interpretatur contra eum, pro quo profertur.*
15 *Donatio in remunerationem ſervitiorum eſt oneroſa.*
16 *Convenit Reipublicæ ne facilè paciſcantur Principes de reſtituendo à tertijs.*
17 *Data neceſſitate pacis, quæ aliter fieri nequit, à tertijs reſtituendum eſt.*
18 *Sed illis danda eſt ſatisfactio.*

Ex articulis pacis poſt ſæviſſimum triginta pene annorum bellum celebratæ inter Sereniſſimum Regem Portugalliæ, ac Sereniſſimum Regem Catholicum, octavus habet ita: 1

Omnes hæreditatum privationes, ac diſpoſitiones factæ in odium belli declarantur nullæ, ac tanquam infectæ; & uterque Rex reciprocè condonat culpas ſuis ſubjectis virtute hujus tractatùs. Reſtituentur bona, quæ in Fiſco, & Coronæ fuerint, illis perſonis, ad quas ſine hoc bello pertinerent, ut liberè eis fruantur. Verumtamen fructus, ac redditus dictorum bonorum uſque in diem publicationis pacis manebunt apud eos, qui bello durante poſſederunt. Et quoniam ſuper hoc fortaſſis movebuntur lites, quas oportebit breviter decidere pro quiete Reipublicæ; prætenſores tenebuntur eas intentare intra annum, & breviter, ac ſummariè intra alium annum definientur.

Ex hoc articulo abſque hæſitatione reſtitutum fuit quidquid apud Regem exiſtebat: quodque ex Regis gratiâ aliqui habebant, ſolo titulo adminiſtrationis, dominio penes Regem retento (exceptis bonis Coronæ, de quibus videbimus deciſione ſequenti;

quenti;) verùm ſuper illis, quæ tertiæ perſonæ, ex Regia donatione ob ſervitia, venditione, vel aliunde pleno jure poſſidebant, magnæ exortæ ſunt lites; pugnantibus his, in reſtitutione conventa non venire bona jam tertijs quæſita: antiqui verò domini pro recuperando contendebant.

2 Doctiſſimus Senator Dominicus Antunes Portugal *in erudito ſuo tract. de donat. Reg. tom. 1. part. 2. lib. 2. cap. 29.* poſt fundamenta pro utraque parte propoſita dixit *numer.* 43. ſe opinionem propriam non aperire, quoniam lites pendebant. Poſtea addidit, quod dum imprimeretur liber, judicatum fuerat in favorem reſtitutionis; quod & ipſe laudabat. Fortaſſe civiliter loquutus in gratiam judicum, quos ibidem nominavit; cùm tamen in proponendis fundamentis pro una, & altera parte ultimo loco propoſuiſſet quæ adverſùs reſtitutionem faciebant, unde viſus fuerat in hanc partem inclinare. Et cùm pro tertio poſſeſſore agnoviſſet non poſſe ex verbis dubijs reſtitutionem fieri, ut ſtatim dicemus, *&* *numer.* 43. articuli verba dubia eſſe agnoſcat, rectè infertur conſequentia. Nos verò in præſentiarum liberiùs loquemur. Scio etiam eruditum ex noſtris virum, qui Advocati munus egregiè agit, in quodam ſuo perutili opere de hac quæſtione ſcripſiſſe; ſed cum poſtea Advocatorum more non dubitaverit patrocinari adverſùs propriam reſolutionem, indignum judico ejus nomen in medium proferre.

3 Ad rem igitur. Maior pars quinque, vel ſex Senatorum, qui ſpeciatim fuerunt nominati ad decidenda dubia, quæ circa reſtitutionem emergerent, pro antiquis dominis judicavit; quaſi cuncta belli occaſione ablata, etiam apud tertios exiſtentia, in pactione comprehenderentur. Duo tamen doctiſſimi contra opinabantur (prout mihi amicabiliter proteſtati ſunt;) ſed non prævaluerunt, quoniam in judicijs vota magis numerantur, quàm ponderantur. Et quidem, ut ego autumo, hi rectiùs dicebant.

4 Video namque communem doctrinam eorum, qui in terminis terminantibus hanc
* quæſtionem (quæ in alijs Regnis ſæpe accidit) tractarunt, tradentem quòd reſtitutio generaliter conventa à Principibus in articulis pacis, intelligitur tantùm de his, quæ ab ipſis Principibus, ac eorum Fiſco poſſidentur: non verò de his quæ inveniuntur apud tertios, niſi clariſſimè appareat Principes diſpoſuiſſe quoque de poſſeſſis per tertios: adduntque de hoc caſu intelligendos fore, ſi qui videantur contrarium dicere. Liberet magiſtralia, & elegantiſſima verba ſcribentium huc tranſcribere, niſi proxilitatem ſaperet. Legantur, quæſo, *Jaſon. in L. Gallus,* §. *Et quid ſi tantum; in prima lectur. numer.* 82. *ff. de liber. & poſth. Ægid. Boſſius in tract. variar. tit. de remed. ex ſola Clement. Princip. num.* 12. *& in tit. de reſtit. quæ fiunt a Princip. numer.* 8. *Guazin. de confiſcat. concluſ.* 28. *Farinac. tom.* 1. *oper. crimin. q.* 6. *numer.* 41. *&* 42. *Peregrin. de jur. Fiſc. lib.* 5. *tit.* 2. *numer.* 67. *verſ. ſed attende. Joan. Baptiſt. Coſta de retrotract. cap.* 8. *caſ.* 17. *numer.* 3. *Amato in L. unic. Codic. de pœn. fiſc. credit. præfer. num.* 88. *Menoch. conſ.* 103. *numer.* 12. *Surd. conſ.* 203. *num.* 32. *in ſecundo volum. Cald. in L. ſi curatorem, verbo (implorare in integrum reſtitutionem) num.* 23. atque hi alios plures citant. Idem, licèt breviùs, amplectuntur *Bald. conſ.* 195. *laudare vos, num.* 8. *Paul. Caſtr. conſ.* 424. *quia ſcio, numer.* 2. *lib.* 1. *Dec. conſ.* 520. *numer.* 4. *Thuſc. lit. P. concluſ.* 172. *numer.* 11. *in fin. & concluſ.* 178. *num.* 11. *ac* 16. Atqui in prædicto articulo non invenitur diſpoſitum quòd tertij poſſeſſores reſtituent; nec aliud habetur, quod talem Principum mentem manifeſtet: quo ergo jure auferentur bona à tertijs poſſeſſoribus?

Aiebant qui judicarunt, ſatis patere Prin- 5
cipum mentem ex illis verbis: *Omnes diſpoſitiones factæ in odium belli declarantur nullæ, ac tanquam infectæ*: quod fulciebant authoritate quorundam Doctorum ita de ſimili cauſa exiſtimantium. Sed communiter reprobatur, ſi tertio præjudicium inferatur: ut ſcribunt *Dec. in cap. Quoniam ultim. numer.* 23. *de conſtit. Clar. in pract. crimin.* *
q. 59. *numer.* 6. *verſ. & ideo, cum ſeqq. ubi allegat. Bart. & Surd. d. conſ.* 203. *à numer.* 47. ac iſti referunt plurimos: in quod etiam eſt *Paul. Pariſ.* (quanvis perperam in contrarium trahatur) *conſ.* 1. *à numer.* 40. *vol.* 4. dum totus apertè nititur Principis voluntate.

Neque aliud tenuit Cald. *in d. L. ſi cu-* 6
ratorem, verbo, implorare in integr. reſtit. numer. 19. qui, tanquam Luſitanus athleta, erat Achilles adverſantium (quippe noſtri Judices de noſtris Doctoribus multum, & meritò confidunt.) Ibi enim loquitur de caſu diverſo, nempe de reſtitutione ex venia ſpeciali alicui privato conceſſa pro privato delicto. Nos verò de reſtitutione procedente ex veniâ generaliter conceſſa in publico.

blico tractatu pacis, quæ duo diverſimodè regulantur; ac ideo in eo loco *ex numer. 16. uſque ad numer.* 21. de primo caſu agit, *& ex numer.* 22. de ſecundo, ut patet in principio, ibi: *Quæ omnia intelligenda ſunt, niſi Princeps ex cauſa publica veniam concedat, & crimina remittat, quoniam hoc caſu, &c.* Atque de hoc ſecundo caſu incipiendo agere *à d. numer.* 22. diſtinguit, *& numer.* 23. pro nobis ſcribit, ibi: *Oppoſitum firmans* (ſcilicet ne reſtituantur bona) *quando titulo oneroſo illa Princeps diſtraxit, Dec. in cap. Quia, numer. 9. de elect.* Quinimo,
7 etiam in illo primo caſu verba, quibus contrarij nitebantur, non pronuntiavit ex ſe, ſed retulit ex alijs, opiniones proponendo; & poſt oſtenſam illarum controverſiam concludit: *Quid igitur tenendum?* Ac ſtatim *numer.* 20. ſuam profert opinionem, inquiens: *In hoc veram arbitror opinionem eſſe, &c.* & *num.* 21. adverſùs illud, quod ex alijs retulerat *citato num.* 19. reſolvit: *Principis reſtitutio, delicti, & pœnæ remiſſio, proximiori, cui eſt ad maioratum jus quæſitum, minimè noceat, ut in individuo probarunt Gregor. Lop. & Afflict.* quod ſanè pro tertio eſt.

8 Minus obſtant alia verba articuli, ibi: *Verumtamen fructus, ac redditus dictorum bonorum uſque in diem publicationis pacis remanebunt apud eos, qui bello durante poſſederunt.* Etenim hoc non refertur ad tertios, qui pleno jure dominij poſſederunt; ſed ad eos, quibus ſolius adminiſtrationis titulo Rex conceſſerat, illorum bonorum redditibus frui nomine Fiſci, vel Regiæ Coronæ, dominio apud Regem ſervato. Ideo ait: *fructus, ac redditus dictorum bonorum*: hoc eſt bonorum, de quibus prædixerat: *quæ in Fiſco, vel Corona fuerint*; non de alijs, quæ tertij domini jam habebant.

Certè qui à nobis ſupra conſiderata infi-
9 ciatur, non poterit non fateri verba articuli ambigua eſſe (quæ profectò ego puto clariſſima;) in utrumque ſenſum adaptabilia: quod quidem efficit rem dubiam; *ut cum Craveta, & Deciano ſcribit Thuſc. lit. D. concluſ.* 802. *numer.* 1. *& 9. conducit gloſſa* 2. *& ibi Additio, in L. fin. Cod. quib. ad libert. proclam.* In quo eſt valde notabile ſupra citatum conſilium *Menochij* 103. in cujus principio referuntur verba pacis celebratæ anno 1559. inter Imperatorem, & Reges Hiſpaniæ, atque Galliæ, ibi: *Subditos, & ſervitores utriuſque Maieſtatis redintegrandos fore ad eorum bona immobilia; non obſtantibus quibuſcunque donationibus, conceſſionibus, &c. planè, & omni prorſus impedimento, & contradictione ceſſantibus*: nihilominus egregius ille Doctor reſpondit talia verba (quæ expreſſa videbantur) non fuiſſe ſatis clara ad auferendum à tertijs poſſeſſoribus.

Hinc eſt quòd Doctores capitulantibus 10
advertant quòd, ſi velint reſtitutiones fieri à tertijs, id exprimant per verba clariſſima; caventes ne quidquam dubij remaneat: ita conſulunt *Afflict. in cap.* 1. *tit. hic finitur lex, verſ. ſint ergo cauti, ſub num.* 36. *Guazin. de confiſcat. d. concluſ.* 28. *Peregr. de jure fiſc. d. lib.* 5. *tit.* 1. *numer.* 67. *verſ. ſed attende.*

Secundùm quæ in tractat. pacis Hiſpa- 11
niæ cum Hollandis 30. Januar. an. 1648. clarè per verba expreſſiſſima pactum fuit de reſtituendo à tertijs; latèque, ac ſpecialiter diſpoſita per articulos forma reſtituendi: quomodo tertij poſſeſſores, ſi mallent, poſſent ſatisfacere dando pretium: & quomodo meliorationes in bonis factæ eis ſolverentur. Ac idem pene diſpoſitum fuit per eundem Regem in ultima pace cum Gallia 7. Novembr. 1659. in articul. 28. & 30. neque in noſtra idem omitteret, ſi eandem mentem haberet, ne tractatus informis relinqueret occaſionem litibus; imò ex tam diverſo modo pactionandi diverſa oſtenditur mens contrahentis.

Roborantur ſupradicta ex tribus Juris re- 12
gulis. Prima, quòd reſtitutio gratiæ (qualis hæc apparet, ibi: *Uterque Rex reciprocè condonat culpas*) non nocet tertijs; *gloſſa, verbo, emancipatus, in fine, in L. Gallus, §. Et quid ſi tantum de lib. & poſth. & ibi Bart. in ſpecie loquens; Clar. in §. fin. quæſt.* *
59. *numer.* 8. *ubi ex Boſſio dicit communem, Gomes var. tom.* 3. *tit. de tortur. Reor. numer.* 39. *Cald. in dict. L. ſi curatorem, verbo, in integrum reſtitutionem, num.* 30. *&*
31. Secunda, quòd retrotractio præteriti 13
(qualis fit in noſtro articulo, ibi: *Diſpoſitiones factæ in odium belli declarantur nullæ, ac tanquam infectæ*) non operatur in præjudicium tertij, ſed tantummodo reſpectu agentium, *cap. Quanvis* 8. *de reſcript. lib.* 6. *Tiraquel. de retractu lignag.* §. 1. *gloſ.* 10. *numer.* 71. *verſ. nec reſtitutio, Maſtrill. ad indult. general. cap.* 22. *numer.* 3. *ad fin. ubi allegat alios.* Tertia, quòd 14
ambigua conventio interpretatur contra eum, pro quo profertur, potuerat enim apertiùs paciſci, *L. veteribus* 39. *& ibi Bart. ff. de pact.*

Ex quibus, ut reor, demonſtrativè patet 15
ex

ex articulato noſtro ſolùm reſtitui debuiſſe quod penes Regiam Coronam, & Fiſcum, ſive per ſe, ſive per ſuos adminiſtratores, inveniebatur; non verò quod erat apud tertios poſſeſſores venditum, vel ex alio titulo ſaltem oneroſo: inter quos numeratur donatio pro ſervitijs, *ut dicemus dec. ſeq.*

16 Profectò convenit Reipublicæ ne Principes facilè pacificantur de reſtituendo quod ſit apud tertios: hic etenim ſtylus, ſi introducatur, faciles reddet ſubditos ad deficiendum confidentes de ſecuritate fortunarum ſuarum extra aleam belli, vel ex victoria inimici, vel ex condonatione, & reſtitutione ſui Principis, à quo defecerunt. Auferre ab his qui ſervierunt, & reſtituere illis qui offenderunt, quid aliud eſt, niſi fucos alere de labore apum? Vel dare Ulyſſi quod Aiax meritus eſt? Ut dixit *Poeta noſter Camonius Luſiad. cant.* 10. *oct.* 24. *de quo Homer. in Iliad. Ovid. Metam. lib.* 13. *in princip.* ſeu, ut melius dicam, *ſumere panem filiorum, & mittere canibus?* Contra illud Evangelij *Marci* 7. 27. debet Princeps maximè curare de his, qui permanſerunt cum eo in tentationibus, exemplo Chriſti Domini *Luc.* 22. 28. nec ſatis eſt velle eis ſatisfacere pro ablato: nam plus eſt in re, quàm in cautione.

Et multò magis reſpectu Principum, à quibus aliquid, etiam debitum, obtinere, longum, laborioſum, difficillimum eſt.

17 Agnoſco conſilium hoc non habere locum, data neceſſitate pacis, quæ abſque tali reſtitutione fieri nequit, & Regni vires commodè non ſufficiunt ad proſequendum bellum, quod quidem arbitrio Principis, & Conſiliariorum menſuratur; tunc enim ſalus Reipublicæ ſumma lex eſto; ſed hoc caſu omne ablatum à tertijs, qui quolibet titulo etiam gratuito, poſſidebant, eis debet per æquipollens reſarciri expenſis Principis, vel populi, ſi Princeps non ſufficiat: *Peregrin. de jure fiſc. lib.* 5. *tit.* 2. *numer.* 52. *Menoch. conſ.* 103. *num.* 30. *Vaſques Menchaca controverſ. lib.* 1. *cap.* 5. *numer.* 1. *ad fin. Maſtrillus ad indult. generale cap.* 22. *numer.* 51. *Grotius de jure belli lib.* 3. *cap.* 20. *num.* 7. *Matienz. in L.* 11. *tit.* 7. *gloſ.* 9. *numer.* 6. *lib.* 5. *recopil. Gabr. Pereyr. deciſ.* 1. *numer.* 6. *& deciſ.* 4. *num.* Quia iſte qui fruebatur, non magis tenebatur ad bonum publicum pacis, quàm alij ſubditi, ſeu vaſſalli; atque ita ad communem utilitatem tota communitas debet contribuere: *cap. in noſtrà* 8. *de injur. ubi gloſſ. ult. Dec. in cap. Quæ in Eccleſiarum, de conſtit. numer.* 91. *ac eſt ſecundum regulam naturalem, de quà in L. ſecundùm naturam* 10. *de regul. Jur.* quod ſanè Princeps noſter religioſè obſervat.

ADDITIO.

Vide Caſtilh. controv. jur. lib. 2. cap. 28. tom. 1. Larr. deciſ. Granatenſ. deciſ. 8. numer. 71. Carrerium in prax. tractat. de Homicid. verſ. 29. excuſatur. ex numer. 1. Covaſruv. lib. 2. var. cap. 10. n. 2. Avendan. tit. de injur. ex num. 2. Molin. tom. 2. de juſt. & jur. tom. 4. diſput. 48. Dian. reſolut. moral. part. 6. tractat. 6. reſolut. 1. Azeved. tit. 25. per totum lib. 8. recopilat. Parlador. different. 31. §. 1. & 2. Guttier. tom. 4. quæſt. 69. maxime num. 3. Salgad. de protect. reg. part. 4. cap. 9. num. 102. Fachin. lib. 8. controverſ. cap. 63. Maſcard. de probat. tom. 1. concluſ. 276. Noguerol. allegat. 8. num. 37. Gom. in L. 40. Taur. num. 82. 86. & 89. Molin. de primogen. lib. 1. cap. 8. num. 28. & lib. 2. cap. 7. numer. 18. & lib. 3. cap. 3. num. 11. Mier. de Maiorat. in init. 2. part. ex num. 46. uſque ad 64. Angel. Matheacium de leg. & fideicom. lib. 2. cap. 22. per totum. Peregrin. de fideicommiſſ. articul. 52. ex num. 108. uſque ad num. 135. & num. 134. Eugenium in conſil. 50. num. 5. uſque ad num. 23. cum ſeq. lib. 1. Ciriac. controv. 342. Tondut. lib. 2. quæſt. 42. Garc. de Nobilitat. Gloſ. 6. §. 1. num. 43. & ſeq. Solorzan. tom. 2. de Indiar. jur. lib. 2. cap. 27. num. 100. Paz de Tennut. cap. 57. a num. 67. Oleam deceſſ. jur. tit. 4. quæſt. 2. num. 6. Vellam diſſertat. 16. a num. 52. ex profeſſo Solorzan. lib. 3. Politicor. cap. 29. fol. 460. verſ. y conſecutivamente.

Pro claritate adverte, fœdera Menippus Regis Anthiochi ad Romanos legatus authore Tit. Liv. lib. 34. ita diviſit, ut diceret tria eſſe fœderum genera, quæ inter ſe paciſcerentur Reges, & Civitates. Unum cum bello victis leges dicerentur a victoribus: ubi enim omnia eis, qui armis plus poteſt, dedita ſunt, quæ ex eis habere victos, quibus eos mulctari vellet, ipſius jus, & arbitrium eſſet. Et tale fuit, quod Æneæ decerta Troia pacem petenti ab Acheis datum fuit, Dioniſ. Halinarc. antiq. Romanor. lib. 1.

Alterum; cum pares bello æquo fœdere in pacem, & amicitiam venirent. Tertium: cum qui hoſtes numquam fuerunt ad amicitia ſociali

ciali fædere inter ſe jungendum coeunt; qui neque dicere, neque accipere leges ſolent. Menippum tamen taxat Henning. Arniſ. de jur. Majeſtatis lib. 1. cap. 4. tit. Utrum clientes majeſtatem ammittant, pag. 63. verſ. itaque Mennippus. quod quartum genus diſſimulans omitteret; quipe quod ſuæ cauſæ plus obfuturum, quam profecturum eſſet. Et quartum addit ſocietatis, ſcilicet, inæqualis; ſive etiam poſt bellum recedendo quodamodo de ſuo jure victore; ſive ut imminens bellum meliori pacto præveniatur: nempe quando qui conjuncti ſunt populo Romano dicuntur eſſe in fide populi Romani: quod idem eſt, ac ſi dicerentur clientes: ut exemplis comprobat.

At vero Hugo Grotius de jur. Bell. lib. 2. cap. 15. §. 4. etiam a Menippo diſſentit, & alia fædera diſtinguit. Attamen Ayala de jur. Bell. lib. 1. cap. 7. a num. 1. cum ſeq. cum Menippo tranſit, & in verſ. hujus vero fæderis, quartum genus additum ab Arniſæo probat, & in verſ. his addi poſſunt, fædera commercij tantum cauſa inita recenſet, ſed utcumque ſit nunc de ſecundo genere fæderum cum noſtro. A. erit ſermo noſter; quod quidem magis commune omnes DD. teſtantur.

Quapropter, in principio capituli adducti abolitio delictorum, quæ occaſione belli fuerunt admiſſa vaſſallis utriuſque Regis conceditur; & ita fieri ſolere in fæderibus inter Principes inita paçe ob publicam lætitiam, dixit Camill. Borrell. de præſtand. Reg. Catholic. cap. 38. num. 74. ubi plura ſimilia refert, & hoc cum optima ratione, nam bellum, & pax ſunt rellative oppoſita, & quod de uno prædicatur affirmative, de altero prædicatur negative. Atqui ita ubi non eſt pax, in conſequentiam eſt bellum, cap. hoſpitolium in fin. 32. diſtinct. Bald. in L. 1. num. 1. in fin. Cod. quando non petentium partes. Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 27. tit. 6. num. 9. Capic. Latr. deciſ. 162. numer. 15. Et quidem pax ab initio incognita, poſt bellum cognita fuit, ut dixit Ciriac. controv. 21. num. 36.

Cumque tria vitę, & uſus hominis ſint tempora, guerræ ſcilicet, pacis, & Treugæ: Tempus guerræ in calamitate conſiſtit, quoniam homines invicem ſe laceſſunt, & deprædantur, quod eſt proprium guerræ, L. poſtliminium, §. induciæ, ff. de captiv. Pacis vero tempus proprium in Lenitate, & libertatis tranquilitate, ac rerum, & perſonarum ſecuritate conſiſtit, cap. fin. de Treg. & pac. Archidiacon. in cap. noli 23. quæſt. 1. Bald. in Proæm. Gregorian. verſ. ſex ſunt cauſæ, & verſ. de Sex cauſis. Tempus vero Treugæ cum ſit dubium inter paçem, & guerram potius guerræ dicitur, quam pacis, ita Ancharan. conſil. 88. incipit præmiſſa facti ſpecie, Boer. deciſ. 40. num. 1. Thuſc. liter. P. concluſ. 21. numer. 23. Gregor. Lop. in L. 1. tit. 17. partit. 7. Gloſ. 1. Mantic. dict. lib. 27. tit. 2. num. 11.

Quare inter illa tempora jucundius eſt tempus pacis, & ſic nemo ſanus bellum potius, quam pacem deſiderabit. Namque pax ut dixit Oldrad. conſil. 94. nil aliud eſt, quam multitudinis unitas, in qua modus, & ſalus populi conſiſtit, & omni populo deſiderabilis, quipe in ea Regnum, & populi perficiunt, & utilitas gentis cuſtoditur: ipſa bonorum artium eſt decora mater, mortalium genus multiplicat, facultates protendit, mores denique extollit, & congruit ſingulari bono, ac gravidi præſidi paci ſemper adhærere, ut quietam poſſit habere ſuam provinciam: refert, & ſequitur Peguer. deciſ. 39. num. 13. & alia ſimilia adducit Barboz. in rubric. de Treug. & pac. num. 1. Peregrin. de jur. Fiſc. lib. 5. tit. 2. num. 50.

Unde Imperator in tit. de pac. tenend. in uſib. fuedor. in laudem pacis hæc verba profert, Deſideratam, & toti terræ neceſſariam per univerſas Regni partes habendam Regia inducimus authoritate, & plura in Laudem pacis, tam ex Poetis, quam Ethnicis Scriptoribus facile afferri poſſunt, ſed ne in longũ protrahamur illas ommitto, & ſolum ex Sill. Italic. hæc referã deducta ex lib. 11. Belli punici.

Pax optima rerum
Quas homini noviſſe datum eſt: pax una Triumphis.
Innumeris potior: pax cuſtodire ſalutem,
Et Cives æquare poteſt.

Alia cumulat camill. Borrell. de præſtand. Reg. Catholic. cap. 32. numer. 85. Georg. Accac. de privileg. milit. lib. 1. cap. 1. num. 12. Mantic. ſupr. tit. 27. tit. 3. & Peg. ad proæm. Ordinat. Gloſ. 24.

Eſt igitur pax diſcordiæ finis, ut dixit Boer. deciſ. 40. num. 2. Thuſc. lit. P. concluſ. 171. num. 4. & 5. Boſſ. tit. de pace, numer. 2. & 3. Joſeph. de Seſſe, deciſ. 101. numer. 7. Petr. Cabalin. Caſ. 101. num. 57. & Caſ. 272. num. 1; & inſuper hominum ordinata concordia, ſecundum Auguſt. lib. 19. de Civitat. Dei. Sanct. Thom. 2. 2. quæſt. 29. art. 5. Gregor. Lop. in L. 1. tit. 2. partit. 7. Gloſ. 8. & denique de paçe, & ejus bono, vide Anton. Auguſt. part. 3. lib.

lib. 29. tit. 2. Cancer. lib. 2. variar. cap. 11. Bobadilh. lib. 2. Politicor. cap. 13. a numer. 44. & lib. 4. cap. 2. a num. 5. Segur. part. 2. director. cap. 9. Barboz. de poteſtat. Epiſcop. allegat. 79. Cabal. caz. 101. & 102. P. Marques lib. 2. de Gubernat. cap. 22. fol. 286. & ſeq. & cap. 31. Solorzan. tom. 1. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 17. a numer. 79.

Itaque ut ad majeſtatem pertinet jus indicendi bellum, ita & ad Principem ſolum ſpecta jus faciendi palem cum hoſtibus, Bodin. de Republic. lib. 1. cap. 10. Chopin. de Doman. Regn. Franc. lib. 3. cap. 26. numer. 9. Covaſr. in reg. peccatum 2. part. §. 9. numer. 1. Sixtin. de Regalib. lib. 1. cap. 2. numer. 11. Sylveſter in Sum. verb. bellum quęſt. 1. Oldrad. conſil. 70. Peregrin. de jur. fiſc. lib. 1. tit. 1. num. 15. Afflict. in cap. unic. quę ſint regal. numer. 105. Hugo Groto de jur. Bell. & Pac. lib. 2. cap. 15. §. 3. & lib. 3. cap. 20. §. 2. Arniſæus de jur. Majeſtat. cap. 5. de poteſtat. armor. n. 10. & 74.

Quam cum Principis ſit jus faciendi pacem, nemo ſanus paci utrinque pari præmio bellum præoptabit, Accac. lib. 1. cap. 1. numer. 14; in hac vita mortali nil pace jucundius, Mantic. de tacit. lib. 27. tit. 3. numer. 4. nil glorioſius, delectabilius, & utilius audiri, concupiſci, poſſideri ve ſolet, ita ſocin. Jun. conſil. 60. affirmat, numer. 41. lib. 3; & pax Principum publicam reſpicit utilitatem, Menoch. conſil. 103. numer. 44. Mantic. ſupr. numer. 1. & omnino venit appetenda a Principe: Injuſta namque pax ſemper bello etiam juſtiſſimo præferenda eſt, maxime inter Chriſtianos, ut ponderat. Andræas Gail. de pac. public. lib. 1. cap. 4. n. 43.

Et tunc Princeps cæleſtem Imperatorem imitabitur, qui Princeps pacis dicitur Izaiæ cap. 9. ibi: Parvulus enim natus eſt nobis, & filius datus eſt nobis, & factus eſt Principatus ſuper hominem ejus, & vocabitur nomen ejus admirabilis, conſiliarius, Deus fortis Pater futuri ſæculi, Princeps pacis, multiplicabitur ejus imperium, & pacis non erit finis.

Et ſequitur præceptum Paul. ad Hæbr. cap. 12. Pacem ſequimini cum omnibus, & ſanctimoniam, ſine qua nemo Deum videbit. Unde dixit David. Pſalm. 33. Inquirere pacem, & perſequere eam. Cum enim pax ſit unus ex finibus ſocietatis civilis, eam Princeps tamquam finem boni regiminis ſibi debet præſtituere: ut ex Div. Thom. Hieron. a Salzed. ad Opuſcul. D. Thom. de regimin. Princip. lib. 1. tit. 35. Nam ut ait Izidor. lib. 3. de Sum. bono: optandum eſt, ut boni pacem ab invicem habeant.

Quare non debet Princeps audire eos, qui ad bellum ſunt proclives; dixit enim Iſocrates orat. 13. Propter eos, qui pacem amplectendam eſſe hortati ſunt, numquam quicquam damni accepimus; at propter eos qui prodives ſunt ad bellum in plerarque, eas que non parvas calamitates in cidimus. Teneant itaque menti legem belli quam Dominus dedit Moyſi Ducteron. cap. 20. verſ. 10. ibi: Si quando acceſſeris ad expugnandam civitatem, offeres ei primum pacem, ſi receperit, & aperuerit tibi portas, cunctus populus, qui in ea eſt Salvabitur, & ſerviet tibi ſub tributo, ſin autem fædus inire voluerit, & acceperit contra te bellum, oppugnabis eam. Cumque tradiderit Dominus Deus tuos illam in manum tuam, perveties omne, quod in ea eſt generis maſculini in ore gradij. Refert Petr. Gregor. de Republic. lib. 21. cap. 1. verſ. conſultatio de bello.

Ulterius attende, quod pax inita a principe proſe, & ſuis ſubditis compræhendit omnes tam præſentes, quam futuros, ut poſt Joan. Andr. in annotat. ad ſpeculat. tit. de Truag. & pac. docet Caſtr. in L. quid ædificium in fin. ff. de ſencitut. urbanor. quos ſequuntur Alexand. conſil. 178. num. 10. & 12. Jazon. in L. Si ſtipulatus fuerim, §. cum ſtipulamur, numer. 8. ff. de verbor. obligat. Menoch. conſil. 97. numer. 142. Bertaſold. conſil. criminal. 29. numer. 4. Surd. conſil. 262. numer. 49. Thuſc. liter. P. concluſ. 171. numer. 18; & omnes vaſſallos etiam Eccleſiaſticos comprehendit, Gail. de pac. lib. 1. cap. 1. num. 12. quia pax per pactum fieri debet, ſecundum Bartol. conſil. 66. ad declarationem in princip. lib. 1. & nil aliud eſt, quam capitula pacis, Bald. conſil. 195. Laudare vos colat. 2. poſt med. verſ. præterea dato lib. 2. Thuſc. ſupra numer. 6. & hac ſufficiant pro exordio hujus additionis, ad numer. 1. uſque ad numer. 4.

Ad numer. 9. uſque ad num. 11. Notta: quod Rex, ſeu Princeps non cenſitur velle auferre jus tertio quæſitum, ut tradit Jazon. in L. ult. numer. 2. & 3. poſt gloſ. & antiquior. ibi, Cod. ſi contr. jus vel utilitat. public. Bartol. in L. 2. Cod. de fund. patrimonial. lib. 1. Paul. Caſtrinſ. conſil. 156. incipit viſo part. 1. Ægid. Boſſ. tract. de Princip. numer. 21. Brun. conſil. feudal.

dal. 16. incipit circa numer. 4. & 5. ac 6. Joan. Neviſ. conſil. feudal. 12. numer. 30. Vezembech. conſil. 41. num. 124. vol. 1. Alexand. Raudenſ. reſponſ. 35. num. 32. & antea reſponſ. 1. num. 444. vol. 2. Cavalcan. deciſ. finis. 14. num. 14. part. 1.

Et in tantum eſt hæc reſolutio recepta, quod ultra caſum publicæ utilitatis, non poteſt Princeps cuiquam invito jus ſuum tollere, ita Bartol. in L. item ſi verberatum, §. 1. ff. de rei vindicat. in L. Antiochenſium ff. de privileg. credit. Petr. Gregor. lib. 7. de Republic. cap. 20. num. 41. Covaſr. lib. 3. variar. cap. 6. numer. 6. Molin. de juſt. tom. 1. tract. 2. diſput. 174; & adhuc in hoc caſu non obſtante, quod Cornel. Tacit. lib. 14. annal. dixerit, quod publica utilitas eſt recompenſatio damni particularium; eſt certius, quod Princeps debet facere legitimam recompenſam rei, aut juris, quod aufert illi ad quem pertinebat, Gloſ. verb. multo, in L. Barbarius, ff. de offic. Prætor. Gloſ. in L. fin. verb. donetur, Cod. ex quib. cauſ. ſerv. pro libertat. præm. acceper. Dec. in cap. quæ in Eccleſiar. num. 90. & 92. de conſtit. Joan. Oroſ. in L. princeps, num. 20. ff. de legib. Menoch. lib. 1. de Arbitr. quæſt. 48. num. 10. Roland. a Vall. conſil. 69. num. 15. vol. 2. Burg. a Pac. conſil. 25. num. 47.

Quod procedit in Principe quantunvis ſupremo, Anton. Grabr. concluſ. 1. de jur. quæſit. non tollend; & quamvis aſſeruerit ſe facere de plenitudine poteſtatis quia adhuc non poteſt tollere alteri jus quæſitum, Alciat. reſponſ. 162. num. 6. in antiq. Cyn. & DD. in L. fin. Cod. ſi contr. jus, vel util. public. Innocent. & Doctor. in cap. quæ in Eccleſiar. ubi magis communiter receptam, & rationabiliorem dicit Felin. numer. 54. Rot. Rom. Sac. Palat. deciſ. 161. num. 7. part. 2. Menoch. ſupr. num. 8. Cravet. conſil. 103. num. 15. & conſil. 135. num. 5. & 7; nam ut inquit Sarmient. lib. 1. Selectar. cap. 8. numer. 20. poſt Covaſr. ſupr. cap. 6. num. 8; omnia quæ poteſt Princeps facere ſive ſint circa jus divinum, vel humanum, ad poteſtatem ordinariam pertinent, & fugere debemus abſolutæ poteſtatis mentionem, qua ea ſignificantur, quæ ſine injuria fieri non poſſunt, & ita ſua poteſtas debet eſſe legibus ſubordinata, L. digna vox, Cod. de legib. cap. juſtum eſt; diſt. 9. cap. fin. cauſ. 25. quæſt. 1. Cardinal. Alexand. in cap. 51. Romanor. 19. diſt. Covaſr. in cap. alma mater, part. 1. relect. §. 1. num. 4. de ſent. excom. lib. 6. Plin. in panegiric. ad Trajan. verſ. in roſtris; quia non dicitur poſſe, quod illicite, aut cum peccato poteſt, L. filius, ff. de condit. indebit. Gloſ. verb. impotentia in cap. Sciſcitatus, de reſcript. Gloſ. verb. poterit, in Clementin. Sæpe, de verbor. ſignificat. L. filius qui, ff. de Hæredib. inſtituend. Abb. in cap. ut juxta, notab. 1. de offic. Ordinar. giurb. conſil. 1. num. 36.

Princeps enim poſitus eſt ut faciat juſtitiam, & judicium, id eſt juſtum judicium, 2. Reg. cap. 10. Div. Hyeron. ſupr. Hyerem. ad cap. 22. rellatus in cap. Regum 23. quæſt. 5. Roland. a Vall. conſil. 20. num. 1. vol. 2. Alvar. Pelag. lib. 1. de planct. Eccleſ. cap. 53. 57. ac 62; Simanc. lib. 3. de Republic. cap. 9. Iſocrates Orat. 2. de Regno; nam quando juſtitiæ terminos egreditur non dicitur Rex, aut Princeps, cap. ſcelus 2. quæſt. 1. Andr. de Iſern. in proæm. conſtit. Regn. utriuſq. ſiciliæ, collat. 6. in fin. verſ. contra ea.

Unde quanvis arduum, & iniquum videatur quod princeps, revocet, ac reſcindat donationes, ſeu gratias antecedenter factas aliquibus Vaſſallis (ut in præpoſito,) cum tamen tale operetur ob bonum univerſale pacis, & tam adeo maximum (ut ſupra oſtendimus,) de neceſſitate tale bonum debet præferri cujuſvis particulari bono, ut probat L. de pupillo, §. ſiquis rivos, ubi Gloſ. verb. ſecuritatis, ff. de nov. oper. denuntiat; etiam L. præcipimus, Cod. de appellat. D. Thom. 1. part. quæſt. 92. art. 1. ad 3. Bald. in L. quamquam, num. 27. Cod. de ſerv. fugitiv. Jazon. in L. Barbarius, num. 26. ff. de offic. Prætor. & ex cap. ſcias 7. quæſt. 1. ſarmient. de Redditib. Eccleſ. 4. part. cap. 3. numer. 5. Jul. Ferret. de re naval. num. 38. & 43. Octavian. Cacher. deciſ. Pedemontan. 17. num. 5. dicente Senec. lib. 1. de Clement. cap. 4. Sanis hominibus ideo publica privatis eſſe potiora, non mirum ſi bonum publicum non poſſit conſiſtere, & conſervari abſque eo, quod res alienæ, bona, aut pecuniæ auferantur aliquibus debet Princeps tanquam defenſor Reipublicæ illis rebus ſe prevalere, & juvare, ac ſi eſſent propriæ, ubi promptius eas invenerit, tradunt Cyn. & Petr. in L. neminem, in fin. Cod. de Sacroſant. Eccleſ. ubi Alberic. num. 2. Alciat. num. 5. Bellin. tract. de re militar. part. 2. queſt. 7. num. 8. & 10. Anton. Grabr. de jur. non quæſit. tollend. concluſ. 2. num. 5. & 55. Vicent. de Franch. deciſ. Neapol. 211. num. 11.

Quod extenditur in tantum quia, ratione enim publicæ utilitatis poteſt Princeps etiam naturali juri derogari, L. 1. ff. de Uſucap. Sigiſm. Loffred. conſil. 14. num. 22. Hoc nos docet magiſtra natura, cum ordinavit, & diſpoſuit,

Ff

poſuit, quod ad finem totius conſervandi ne pereat, illius partes periculo ſe exponant non expectata juſſione, prout brachium ſolet efficere ictibus, imo fractioni, aut inviſioni objiciendo ut caput ab ictu, & offenſione liberet, quamvis illi non remaneat ſpei aliquod genus, qua conſolari valeat, ut ipſius damnū, & inciſio reparetur, & ſolidetur, cui non eſt alienum quod M. Tull. tradit in Orat. pro Milon. dicens: Hoc, & ratio doctis, & neceſſitas barbaris, & mos gentibus, & feris natura ipſa pręſcripſit, ut omnem ſemper vim, quacumque ope poſſent, a corpore, a capite, a vita ſua porpulſarent, Juſt. Lipſ. lib. 5. Civil. doctrin. cap. 4. L. ut vim. ff. de juſt. & jur. Paul. Manut. lib. 5. Epiſtolar. Epiſtol. 13. Hæc eſt vox naturæ quam Connan. lib. 1. Comment. jur. civil. cap. 7. num. 7. in fin. dixit eſſe juſtiſſimam, & graviſſimam, cum qua loquitur idem M. Tull. lib. 3. de legib. prudenter dicens: Salus populi ſuprema lex eſt, nam conſervatio Reipublicæ, legem continet neceſſitatis, quæ expreſſe præcipit, & ordinat, quod non ſenceetur, nec impleatur altera, ſed illa exequatur, & non habeatur alicujus reſpectus, aut conſideratio, in eo omni, quod viſum fuerit conveniens conſervationi, & ſuſtentationi Reipublicæ, & ita neceſſitas tamquā Lex perciza, & ſuperior, quæ alias abrogat, & annullat, juſte cuilibet aufert, quæ ei opus ſunt, & opportuna apparuerint ad finem conſervationis conſequendum, quam doctrinam comprobat D. Thom. lib. 3. de Regimin. Reipublic. cap. 11. Simanch. lib. 9. de Republic. cap. 24. num. 15. Oſaſc. deciſ. 17. num. 5. Cutell. ad leges Sicul. Reg. Federic. cap. 18. not. 20. num. 2. & ad L. Martini Regis cap. 5. not. 2. num. 5. ubi etiam citat Ciceron. lib. 5. de Finib.

Nil mirum ſi autem pro conſervatione, & ſuſtentatione Reipublicæ id Principi conceditur ex vi neceſſitatis, multo fortius in prępoſito pro pace conſequenda; ex vi gratitudinis, & liberalitatis etiam Principi concedatur, quia pax tā adeo grande bonum eſt (ut jam diximus in præludio hujus additionis,) ut in rebus humanis nil glorioſius, nihil delectabilius, aut utilius audiri, ſeu concuſpiſci, poſſideri ve ſoleat, per Auguſt. (jam ſupra allegat.) lib. 19. de Civitat. Dei. & Alberic. in L. 1. in princip. Cod. de Caduc. tollend. ubi multa ſcribit de Laudibus pacis, ac Socin. Jun. conſil. 60. num. 41. in 3; ac idcirco pacis cauſa mala etiam tollerantur, cap. hæc quippe 3. quæſt. 6. & cap. 1. & cap. Ecce, 23. quæſt. 4. Idem Socin. conſil. 68. num. 21. in eod. volum.

Præſertim ſi tales donationes vel gratiæ ſint factę a Principe in bello, nam hæ facilius revocationi ſubjaciuntur ex doctrin. Felin. in cap. 1. Collat. 3. art. 7. de probat. quæ habet, donationes quas Principes faciunt in bello, aut tempore belli non vallere, vel juſte revocari poſſe, quem refert, & ſequitur Gramat. vot. 88. & alij relati a Loazes in allegat. pro Marchione de los Velez, pag. 107. num. 8. & Garc. de Nobilitat. Gloſ. 2. num. 29. ubi quod non valent donationes factæ a Rege exiſtente *en cuita, è afincamiento*, & Cabed. deciſ. 75. num. 12. part. 2. ubi qualiter noſter ſemper inclitus atque invictiſſimus D.D. Joan. 1. limitavit donationes, quas fecit tempore belli, prout & apud Hyſpan. Rex Enricus 2. in L. 11. tit. 7. lib. 5. Recopilat. & Enricus 4. in L. 8. & 10. tit. 2. lib. 2. & L. 4. & 10. tit. 10. lib. 5. circa quas plura ſcribunt Matienç. & Azeved. ibidem. Otalora de Nobilitat. 4. part. princip. cap. 4. Garc. ſupr. Gloſ. 2. per tot. Mariana de Reb. Hyſpan. lib. 10. cap. 2. Molin. de primogen. in præfat. num. 15. & lib. 1. cap. 5. num. 12. Alter Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 579. n. 9. Valencuel. conſil. 69. num. 6. & conducit illud Senecæ lib. 4. de benefic cap. 36. ibi: Multæ Reges in bello præſertim, opertis oculis donant.

Ad num. 12. uſque ad pen. Notta: quod licet Valde ſit, & controverſum in jure, ſi cum tales donationes factæ fuerint propter merita, & ſervitia, poſſint a ſua Majeſtate revocari, aut modicari; juxta L. ſi pater, §. ultim. ubi Gloſ. & DD. de donat. & tradunt Capyc. deciſ. Neapol. 121. num. 15. & ſeq. Thom. Gramat. deciſ. 65. num. 24. Joan. Vicent. de Ann. in cap. 1. de Vaſſall. deci epit. ætat. numer. 198. & ſingular. 209. Surd. conſil. 419. Dom. de Pont. conſil. 60. num. 22. tom. 1. & in terminis multum ſimilibus Gigas tract. de penſion. quęſt. 54. num. 2. Loazes ſupr. in allegat. fundam. 5. pro oppid. de Mula, numer. 9. & ſeq. Solorzan. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 27. num. 61. Roccitt. conſult. de donativ. num. 4. & ſeq. Maſtrilh. de Magiſtrat. tom. 1. lib. 3. cap. 4. num. 427. & alij quos refert Dian. tom. 6. reſolut. moral. tract. 6. miſcell. reſolut. 4.

Maxime attento, quod alienum eſt a principis Majeſtate ſine cauſa auferre conceſſa, L. fin. Cod. de locat. præd. Civil. lib. 11. Aut. de Referendar. §. 1. collat. 2. Andr. de Iſern. in cap. 1. quod ſit in veſtitur. Bald. in titul. de his qui feudu dare poſſunt, §. notandum num. 2. in Uſib. feudor. ex notatis

in

in cap. quod dilecto de conſag. & affinitat. Idem Bald. in L. Si cum mihi 35. numer. 2. ff. de dol. mal. Jazon. in L. ex hoc jur. numer. 54. ff. de juſt. & jur. Aflict. in cap. 1. num. 4. de natur. feud. Thom. Grammat. deciſ. 166. numer. 3. Ann. ub. ſupr. numer. 242; præſertim ſi donationes, ſeu conceſſiones aliquæ factæ fuiſſent per viam contractus, juxta tradita per Aymon. Cravet. de antiquit tempor. part. 1. num. 54. Pinell. in L. 1. Cod. de bon. matern. part. 3. numer. 62. Maſtrill. deciſ. 164. num. 6. & 7. Molin. ſupr. tract. 2. diſput. 261. verſ. utrum.

Exiſtente tamen publica utilitate, ac cauza juſtificatur expoſita revocatio donationū, ac modificatio, ſeu reductio illarum, & alicujus partis aſſignatæ quantitatis ſuſpenſio, juxta communem reſolutionem DD. in leg. ſi verberatum 15. §. item ſi forte, ff. de Rei vindicat. Nicol. Feſtaſſ. tract. de Æſtim. 4. part. cap. 4. numer. 45. & cap. 6. numer. 7; Quia Reipublicæ utilitas eſt interpretatione juvanda, L. cum quidam, ff. de liber. & poſthum. L. hoc modo 63. ff. de Condit. & demonſtrat. Alexand. ab Alexand. lib. 4. dier. genial. cap. 8. Thom. Grammat. deciſ. 12. num. 19. Vicent. de Franch. deciſ. 723. n. 16. Bovadilh. in politic. lib. 2. cap. 18. n. 269.

Quod ulterius comprobatur, nam ex cauza publicæ utilitatis poteſt Princeps alterare contractum, L. quod ſemel, ff. de decret. ab Ordin. faciend. cap. in noſtra de injuriis; Alciat. conſil. 165. numer. 5. lib. 6. ſecundum Impreſſionem venetam, late Loazes ubi ſupr. dubit. 1. in reſponſ. ad 5. & 6. fundament. oppidi. num. 22. & ſeqq. Joan. Anton. de Nigris, ad cap. cum nil, rubric. de portulanis numer. 18; & ad cap. exercere, numer. 23. de compoſitione, & commutatione pænarum; ex qua publica utilitate interdum contra naturalem æquitatem ſtatuitur, gloſ. in L. 1. ff. de uſucap. Raynald. Corſus lib. 3. indagat. jur. civil. cap. 7. numer. 2. Loffred. conſil. 14. numer. 22. Unde dicebat Petr. de Ancharan. conſil. 303. n. 4. Charitati liberorum eſſe Rempublicam præferendam, L. poſtliminium, §. filius, ff. de captiv. & poſtlim. reverſ.

Ex quibus Pinell. ſupr. dict. num. 62. verius cenſet cauſam meritorum, parum, vel nihil facere, ſi modificatio, vel revocatio donationum fiat poſtea a Principe ex juſta cauſa, ut generali lege apud nos cavetur, noſtra Ordinat. regia lib. 1. tit. 76; & lib. 2. tit. 17. de poteſtate enim, & juſtitia Principis legem condentis dubitandum non eſt, etiam ſi videatur reſtringere, vel revocare quod dedit, quia omnis legum poteſtas eſt in pectore ſuo, L. qui fundos, Cod. de omn. agro deſert. lib. 11. Bald. in L. nuptæ, ff. de Senatorib. Math. de Aflict. in cap. 1. §. ſimiliter, numer. 16. verſ. 8. de capitan. qui cur. vendid. in uſib. feudor. Andr. de Iſern. lib. 2. comm. ad conſtit. Sicil. tit. 48. de revocat. privileg. pag. 167. allegans L. fin. Cod. de inceſt. & inutilib. nupt. L. 1. Cod. de Indictionib. lib. 10. Ludovic. Gozadin. conſil. 5. numer. 21. Reſtaur. Caſtald. tract. de imperator. quæſt. 98. Imo extra legem idem licet ex juſta cauza non obſtantibus meritis, juxta cap. ſuggeſtum, de decim. L. lucius 11. ff. de evict. Cyn. & allij in L. fin. Cod. ſi contr. jus, vel utilitat. public. Aflict. in tit. hic finitur lex conradi, notab. 6. numer. 25. & ſeqq. & in tit. quæ ſint regalia, §. poteſtas numer. 52. & in dict. cap. 1. de Capitan. qui cur. vendid. a n. 16. Thom. Gramm. deciſ. 65. n. 29.

Ex cauza enim revocantur decreta, & conventiones Reipublicæ, & alia quæ regulariter eſſent irrevocabilia, L. quod ſemel, ff. de decret. ab Ordin. faciend. ibi: Niſi ex cauza, ideſt ſi ad publicam utilitatem reſpiciat reſciſio prioris decreti, Jazon. in L. Barbarius, num. 34. ff. de Offic. Prætor. Idem conſil. 1. lib. 1. Alexand. conſil. 101. numer. 7. lib. 1. Carol. Ruin. conſil. 229. numer. 12. lib. 1. Joan. de Plat. in L. vacuatis ad fin. Cod. de decurionib. lib. 10.

Unde ſicut redditus Regij, & functiones fiſcales ſi in diminutionem venerint, quæ etiam eſt juſta cauza minuendi, & modificandi gratias, & penſiones, ex Roman. conſil. 369. circa primum, numer. 25. & ſeqq. Aymon. cravett. conſil. 195. numer. 6. Hyeronim. Gig. de penſionib. quæſt. 35. numer. 5. qui reſolvunt onera debent minui, quando bona, & redditus ſuper quibus erant impoſita venere in diminutionem, præſertim que ſi penſionarij actualiter non ſervirent ſuæ Majeſtati, contra quos Jul. capitolin. in Antonino dicebat: crudelius nihil quam ſi Rempublicam ij corroderent, qui nihil ſuo labore in eum conferrent, ita Theſaur. Politicor. lib. 2. cap. 10; ita ſimiliter in prępoſito quod ad noſtrum intentum, ut patet ex ſupra ponderatis, quo ad revocationem, ſeu diminutionem donationum.

Quod vero attinet ad veniam delictorum,

& de reſtitutione delinquentium propter bonum publicum pacis, vide DD. ſupra in princip. Add. allegat; & an tales per Principem reſtitutos poſſint recuperare bona, & adverte, quod reſtitutum per Principem recuperare bona, dummodo non ſint alienata, ut notant Menoch. conſil. 103. num. 25. lib. 1. Coſta, in §. & quid ſi tantum, verb. quid enim, numer. 96. Pichard. in releċt. num. 196. cap. 7. Farinac. in prax. quęſt. 6. ex numer. 32. ubi de bonis feudi, maioratus, ſeu fideicomiſſi, quę in alium poſſeſſorem devenerunt, Soar. allegat. 12. numer. 56. & 58. Idem Farinac. deciſ. 73. lib. 1. & deciſ. 90. Larr. deciſ. Granat. 8. numer. 5.

Limitatur tamen prædicta reſolutio, ut tantum procedat inreſtitutione gratiæ, ut cum A. hic numer. 13. Secus vero inreſtitutione juſtitię, quia tunc compræhenduntur omnia alienata, ita Burgos de Paz. in proœm. leg. Taur. num. 323. & in conſil. 22. num. 7. Sarmient. lib. 1. ſelleċtar. cap. 8. numer. 15. Gom. in L. 40. Taur. numer. 82. 86. & 89. Molin. de primogen. lib. 1. cap. 8. numer. 28. & lib. 2. cap. 7. num. 18. & lib. 3. cap. 3. num. 11. Maſcard. de probat. concluſ. 276. Noguerol. allegat. 8. ex numer. 37. ubi quod in reſtitutione gratioſa Principis non veniunt fruċtus, etiam ſi ampliſſime ſit concepta, vide etiam Salgad. 4. part. de proċtet. cap. 9. ex n. 102.

Ad numer. fin. Adde Jazon. in L. fin. Cod. ſi contra jus; ubi generaliter concludit, quod Princeps, vel alius, qui aufert jus alterius tenetur de ſuo recompenſare, de quo per Dec. conſ. 357. Colleċt. ult. & per Socin. ſenior. conſil. 266. num. 35. Gloz. Bald. & Faudiſtæ in cap. 1. §. ad hæc, in tit. de pac. juram. firmand. elleganter Natt. conſil. 554. Cabed. deciſ. 75. 2. part. Luc. de Pœna, in L. quicumque Cod. de omni agro deſert. lib. 11. Nat. in L. qui fundos, Cod. de fund. patrimonialib. lib. 11. Coſta de ſucceſſ. Regn. 1. part. n. 6. cum aliis; & vide Add. ad Deciſ. 20. ad n. 12. uſque ad 21. in verſ. & an talis donatio.

DECISIO CIX.

Donatarios terrarum Coronæ debere commorari cum domicilio intra Regnum. Quando, & ad quæ ſervitia teneantur, & de non præjudicandis eorum donationibus.

Ad cap. 1. §. Firmiter, de prohibit. alienat. feud. per Frederic. in uſib. feud. & ad noſtram Ordinat. lib. 2. tit. 35. §. 3. in fin.

SUMMARIUM.

1 *Ponitur deciſionis concluſio, & num. 7. & 9.*

2 *Donationes terrarum Coronæ nihil habent de naturà feudi, nec de uno ad alterum valet argumentum, & numer. 4.*

3 *Feudatarii debent domino inſervire.*

5 *Donatarij tenentur ſervire Regi quando jubeat, & ad hoc commorari cum domicilio intra Regnum, & numer. 8. & vide à numer. 12.*

7 *Nemo poteſt ſuccedere in bonis ſtantibus in Regno, cujus non eſt civis, juxta diċtum aliquorum Doċtorum.*

8 *Secundò nominatus ad officium prælatus fuit primò nominato, quia hic abſens erat.*

9 *Donatariorum præſentia condecorat. Regnum.*

10 *Reges cenſentur paciſci juxta diſpoſitionem Juris.*

11 *Aliqui Magnates in Europà habent ſtatus ſub diverſis Principibus.*

13 *Dona-*

13 *Donatarii non tenentur ire ad bellum, niſi Rex vadat.*
Ibi. *Neque feudatarius, niſi quando dominum feudi comitatur.*
Ibi. *Donatarij ſunt melioris conditionis, quàm feudatarij.*
14 *Donatarij ſi vadant cum Rege, non tenentur ire ſine ſtipendio Regis*
15 *Quando, & quomodo contribuere debeant cum pecuniis, & nn ſeqq. & tunc aliâ viâ reficiendi ſunt, numer.* 20.
16 *Princeps non poteſt, nec eum decet minuere donationes, & ſeqq. & quando ſecus.*

1 CIrca reſtitutionem virtute tractatûs pacis, de quo in deciſione præcedenti, decretum fuit, non deberi terras Coronæ reſtitui donatarijs antiquis commorantibus extra hoc Portugalliæ Regnum, niſi tempore præfixo in illud venirent.

2 Etenim quanvis ſit verum Regias illas donationes nihil habere de natura feudorum, *Molin. de primogen. lib.* 1. *cap.* 13. *à num.* 47. *Avendaſio ad L.* 40. *Tauri gloſ.* 2. *num.* 42. *& advertit noſtra Ordinat. lib.* 2. *tit.* 35. §. 3. *in fin.* (quibus ſolis ineſt obligatio
3 inſerviendi domino cum certis Equitibus, vel ſimili impoſito onere, *cap.* 1. §. *Firmiter, de prohib. alienat. feudi per Frederic. in uſib. feud. de quo noſter Cabedo part.* 2. *deciſ.* 44. *numer.* 1. & 4.) atque ita non valeat
4 argumentum de uno ad alterum, *ut inquit Valaſc. conſult.* 126. *num.* 15. attamen tenentur donatarij ſervire Regi quando ju-
5 bet, prout etiam præcitata *Ordinatio* declarat: quod procedit ſive in bello, ſive in pace.

6 Atqui, ut donatarius promptus, ac idoneus ſit ad ſerviendum, non debet ſubeſſe alij Principi, cùm nemo poſſit duobus dominis ſervire, *ut* Chriſtus Dominus dixit *Matth.* 6. 24. Imò tenetur intra Regnum perſonaliter cum domicilio commorari: oſtendit *Gabr. Pereyr. dec.* 1. *ex numer.* 15. ait uberrimè, ut ſuperfluum videatur quidquam addere; addam tamen Chriſtophorum
7 Creſpo de Valdaura *obſervat.* 97. *à numer.* 15. ubi tenet quòd nemo poteſt ſuccedere in bonis ſtantibus in alieno Regno, cujus non eſt civis; ad quod etiam conducit Pichard. *in princip. Inſtit. de hæred. inſtit. numer.* 13. quod dictum in bonis privatis ego modo non diſputo.

8 Juvat ex paritate rationis ſententia relata per Phœb. *part.* 2. *dec.* 128. *num.* 19. quâ filia ſecundo loco nominata ad officium, prælata fuit filiò primo loco nominato, atque ita habenti jus quæſitum *ex noſtra Ordinat. lib.* 4. *titul.* 37. §. 2. ſumpto fundamento quòd ille erat abſens, impeditus ad ſerviendum.

Facit quoque Pereyræ conſideratio *ubi ſupra*, quòd donatariorum præſentia condecorat Regnum; atque ex his omnibus meritò decretum fuit quòd alibi commorantibus non reſtituerentur terræ Coronæ Regiæ. 9

Neque hoc conventionem pacis offendit; 10 nam Reges contraxiſſe cenſentur ſervatis ſervandis, ac juxta diſpoſitionem Juris, *L. quæro* 54. §. *Inter locatorem, ff. locat. L.* 2. *ff. de pact. dotal. L. quidam cum filium* 132. *ff. de verb. ſignif. Bart. in L. uxorem* 39. §. *Teſtamento ad fin. ff. de legat.* 3. *latè Mantic. de tacit. & ambig. lib.* 3. *tit.* 7. *à numer.* 1. *Cald. de empt. cap.* 19. *numer.* 14. *Valaſc. conſult.* 146. *num.* 9. *in* 2. *tom.* Nec Regum aliquis de hoc queri poteſt, cùm pro utroque æqualiter ſit reciprocum.

Scio aliquos in Europa eſſe Magnates, qui 11 ſub diverſis Principibus ſtatus poſſident; ſed hoc ex permiſſione toleratum, vel ex benevolentia conceſſum non facit jus adverſùs renitentes.

Quoniam verò diximus donatarios debe- 12 re Regi ſervire, cùm Rex jubeat: non ingratum erit ſpecialiùs exprimere quando, & qualiter fieri hoc debeat; de quo aliquando cum alijs graviſſimis Juris peritis interrogatus fui à bonæ memoriæ Rege Joanne IV. cujus anima in pace ſit, dum bellum cum vicinis noſtris graſſaretur. Et reſpondebam.

Primò, quòd non tenentur ire perſona- 13 liter ad bellum, niſi Rex vadat, ad quod ſuadebar ex eo, quia feudatarius tunc ſolùm tenetur ire quando dominum feudi comitatur, *ut apparet ex Bart. in L. Mævia*, §. *fin. num.* 5. *de annuis legat. Menchaca illuſtr. cap.* 1. *numer.* 9. & *cap.* 6. *num.* 4. *Aviles in cap. Prætorum, cap.* 3. *verbo, non levando, numer.* 2. *fol. mihi* 104. *verſ. Cabed. part.* 2. *dec.* 44. *numer.* 4. Atque noſtra Ord. *lib.* 2. *tit.* 35. §. 3. *in fine*, facit donatarios melioris conditionis, quàm feudatarios: ergo minùs tenebuntur ad bellum ire ſine Rege: quod etiam mihi videtur dixiſſe Menchac. *d. cap.* 1. *numer.* 9. & clariùs Menoch. *conſ.* 1003. *num.* 72. Quando verò ive- 14 rint cum Rege, an proprijs ſumptibus ire debeant, vel ſtipendio Regio? Vide apud DD. *ſupra citatos*, qui reſolvunt non teneri proprijs expenſis.

Secundò, pecunijs tunc ſolùm contribuere debent, cum neceſſitas defenſionis urgeat, cum non ſufficiant Regiæ facultates; hæ nanque prius hauriri debent, domeſticis etiam ſumptibus parcendo, dummodo Regius faſtus non offendatur, *Alciat. reſponſ.* 161. *numer.* 12. *Menchac. d. cap.* 6. *numer.* 2. & 3. *Menoch. conſ.* 75. *num.* 86. & *conſ.* 264. *numer.* 34. & *conſ.* 307. *numer.* 49.

16 Abſque tali neceſſitate gravari, foret minuere donationes, quæ, cum factæ ſupponantur pro ſervitijs, tranſierunt in cauſam oneroſam: imò in contractum, *Menoch. d. conſ.* 1003. *numer.* 96. *Surd. conſ.* 419. *num.* 51. *Pinel. in rubr. Cod. de reſcind. part.* 1. *cap.* 2. *prope fin. Pereyr. dec.* 4. *num.* 3. *ad med. verſ. atque ex his.* Unde ſequitur non poſſe Principem eis præjudicare, *Menoch. d. conſ.* 1003. *per tot. maxime num.* 97. *Caſtill. tom.* 7. *cap.* 18. *à numer.* 148. *Surd. conſ.* 419. *à numer.* 51. *Valenzuela conſ.* 99. *num.* 29.
17 *Pereyr. d. deciſ.* 4. *numer.* 5. & 6. Nec ſi Princeps poſſet, deceret fidei Regię, quæ ſplendere debet in obſervatione donationum: circa quod latè dixi *in Harmonia polit part.* 2. §. 2. *à numer.* 4. Neque Reipublicæ convenit: quis enim ſerviat, ſi præmia revocabilia ſint? Rectè Ariſtot. 1. *Rhetor. ad Theod. cap.* 15. dixit quòd: *violatis pactis, tollitur inter homines commerciorum uſus*; & iterum Liv. *dec.* 2. *lib.* 6. ſimiliter proſequutus eſt: *cum fidei abrogatione*
18 *omnis humana ſocietas tollitur.* Advertendum etiam eſt ad facultates donatariorum, ne cogantur vileſcere, & Rex ſolis pauperibus dominetur.

19 Data illa neceſſitate, vel alia cauſâ publica, ſeriò examinanda, poterunt à donatarijs contributiones exigi, *Caſtillo d. cap.* 18. *à numer.* 143. tunc enim omnia ſunt Principis; latè *Valenzuela conſ.* 99. *numer.* 5. & 51. *Otalora de nobilit. part.* 2. *cap.* 1. *num.* 6. vel poſſunt alio modo donationes reſtringi, ut apud nos fecit Rex Eduardus ex mente Joannis I. ejus parentis per legem, quam appellamus *Mentalem*, de qua *in Ordinat. lib.* 2. *tit.* 35. & apud Caſtellanos Rex Henricus, de quo *in L.* 11. *tit.* 7. *lib.* 5. *Recopilat. cum multis Pereyra dec.* 1. *numer.* 6.
20 nam ſalus populi ſuprema lex. Dummodo tamen, cum poſſibile ſit, alia viâ Princeps ſatisfaciat, *Matienz. in d. L.* 11. *tit.* 7. *gloſ.* 4. *numer.* 6. *lib.* 5. *Recopil. Menoch. conſ.* 264. *numer.* 35. *Pereyr. d. dec.* 1. *num.* 6. & *dec.* 4. *n.*

21 Planè, his, ac alijs auditis, & ponderatis, decretum fuit quòd donatarij pro belli expenſis contribuerent cum parte quinta redditunm, quos colligebant ex bonis Coronæ.

ADDITIO.

Vide Add. ad Deciſ. antecedent. Bartol. in L. quod ſemel, ff. de decret. ab ordin. faciend. & in Leg. 2. numer. 10. ff. de jur. immunitat. Palac. Rub. in repetit. rubric. §. 50. Tiraquel. in L. ſi unquam, verb. donat. largitus, num. 7. Bellug. in ſpecul. Princip. rubric. 2. numer. 3. fol. 7. Alexand. conſil. 307. vol. 1. Surd. conſil. 410. numer. 50. uſque ad 64. vol. 3. Menchac. controverſ. illuſtr. lib. 1. cap. 4. numer. 11. & cap. 5. numer. 16. Roland. a Vall. conſil. 69. numer. 10. lib. 1. Menoch. de Arbitrar. lib. 1. quæſt. 48. numer. 9. Burg. a Pac. conſil. 14. & 25. Solorſan. tom. 2. de jur. Indiar. cap. 27. numer. 51. Gigas de penſionib. quæſt. 54. numer. 2. Maſtrilh. de magiſtratib. tom. 1. lib. 3. cap. 4. numer. 427. & alios quos refert Dian. tom. 6. reſolut. moral. tract. 6. miſcelan. reſolut. 4. pag. 155.

Ad numer. 1. uſque ad numer. 5. Notta: quod donationes, de quibus agimus in noſtro Regno non eſſe feuda, nec illorum naturam induere: ut expreſſe diſponit legislator noſter in Ordinat. lib. 2. (hic) tit. 35. §. 2. ibi: Porque queria que naõ foſſem havidas por terras feudatarias, nem tiveſſem natureza de feudo, & optime exornat Jacob. de Sà in tract. de prim. a numer. 42. Petr. Barboz. in manuſcript. ad text. in L. is poteſt, ff. de acquirend. hęreditat. numer. 8. verſ. ad Ordinat. Barboz. ad Ordin. prædict. §. 3.

Quod confirmatur, quia Rex in prædictis donationibus ſolet uti verbo *donamus*, ex quo arguitur donatio, & non feudi conceſſio, ut docet Oldrad. conſil. 159. incipit ex præſenti, Decius, conſil. 208. numer. 6. Jul. Clar. in §. feud. quæſt. 17. Jazon. in prælud. feudor. ſub num. 11. Peregrin. lib. 3. conſil. 1. numer. 17. Quod etiam ea ratione probatur, quippe conceſſio jure feudi transfert in accipientem dominium utile, directum autem remanet apud concedentem, & hoc eſt de natura feudi, cap. 1. in tit. de feud. cognit. ubi notant feudiſtę, & Bald. in L. 1. quæſt. 41. ff. de rer. diviſ. Cæpol. conſil. 44. Cęphal. conſil. 1. numer. 16. Roland. conſil. 100. numer. 85. lib. 4. Peregrin. conſil. 16. numer. 8. lib. 1. At vero per donationis titulum rei proprietas,

prietas, & dominium tam utile quam directum transfertur in donatarium reſervata principi ſuprema auctoritate, tradũt Oldrad. dict. conſil. 159. & Clar. dict. quæſt. 17. ac Peregrin. dict. conſil. 1. num. 1. & 2. lib. 1.

Ad numer. 6. uſque ad numer. 14. Adverte, quod cum detur diverſa cauſa, & obligatio feudatariorum, & aliorum civium, ac ſubditorum Regis, & juramẽnti, quod ab his, & ab illis prẹſtatur, ut conſtat jam ex differentiis ſupra adductis, & ex pluribus rellatis a Bald. conſil. 327. num. 7. & ſeq. vol. & Abb. in cap. ſicut, 3. de jur. jurand. Gregor. Lop. in L. 5. tit. 15. part. 2. verb. Los Hiſosdalgo, & in L. 2. tit. 25. part. 4. Luc. de Pen. in L. cum ſcimus, Colat. 2. Cod. de Agricol. & cenſit. lib. 11. Thom. Gramat. conſil. civil. 147. numer. 12. diverſa diſpoſitio inter illos debet obſervari.

Nam feudatarij, cum ultra naturalem ſubjectionem, quam ratione originis, vel domicilij contrahunt, habeant a Rege utile dominium rerum ſive feudorum, quẹ ipſis donata ſunt, (ut jam ſupra diximus) & eorum cauza ſpeciale juramentum prẹſtent, arctiori vinculo ligari, videntur, L. ſi non lex, ff. de heredib. inſtituend. L. ſi vero Cod. de Adopt. §. ſed hodie, verſ. ſi vero pater, ibi: quia concurrunt in eandem perſonam, & naturalia, & adoptionis jura, cum alliis quẹ late adducit Surd. deciſ. 154. num. 9. Thuſc. lit. D. concluſ. 810. cum ſeqq. & Velaſc. in axiomat. jur. ead. litt. numer. 238.

Et ita propriis expenſis militare debent, quotieſcumque a Rege, vel ejus locum tenentibus vocati fuerint, ut pluris rellatis concludit Clar. in §. feud. quæſt. 21. docens regulare eſſe, ut qui eſt obligatus ad aliquid faciendum, id propriis expenſis facere teneatur, quẹ eſt doctrina Boer. deciſ. 303. numer. 9. part. 2. Bartol. in leg. cum ſervus, numer. 4. ff. de verb. obligat. & in L. Nenſenius, numer. 5. ff. de negot. geſt. Ripæ in L. unum 90. ff. ſolut. matrimon. Baezẹ de decim. tutor. cap. 1. n. 17.

Quod ſecus contingit in aliis ſubditis, qui non niſi ad bellum defenſivum compelli poſſunt, aut quando ipſe Rex perſonaliter exit ad bellum (ut cũ A. hic) & eos vocat, & in alliis cazibus ſimilibus, ut tenent Gregor. Lop. Rozenth. cap. 8. quẹſt. 23. Magor. cap. 14. ex numer. 356. & 429. noviſſime Borin. in tractat. de ſervitutib. vaſſallor. 1. part. cap. 10. Huſanus de hominib. propriis, cap. 6. quẹſt. 4. princip. membr. 2. de oper. quẹſt. 2. & conſtat ex cap. pervenit, de immunitat. Eccleſ. Franciſc. Curt. in tract. de feud. 4. part. colat. 2. verſ. tertio cadit dubitatio, & Jaz. in L. ſi ex toto numer. 11. ff. de leg. 2; ubi inquit, quod nemo ſe excuzare poteſt imminente neceſſitate propter guerram etiam obtentu privilegij alicujus, & ibidem docens, in bellis inteſtinis etiam mulieres militare debere, confirmat Joan. Garc. de nobilitat. gloz. 1. §. 1. n. 22. & 23.

Sed tunc quidem expenſis domini, & non propriis militare debent; etiam ſi Regi, & Regno bellum interſit arg. text. in L. ſi quis in hoc, Cod. de Epiſcop. & Cleric. Aut. ut judices ſine quoquo ſuffragio, §. oportet, verſ. illud ſcientes, Cod. de his qui latron. cap. cum ex officij, de præſcript. cap. cum ſit Romana de ſimonia. cap. charitatem, 12. quæſt. 2; ubi probatur, quod nemo debet propriis expenſis militare, & aliorum quæ tradit Luc. de Pen. ſupr. verſ. in Burgenſibus, & in verſ. decimo, ut aliquod Bald. in §. Conventicula, de pac. juram. firmand. numer. 7. Idem Bald. poſt Cynum in L. neminem, Cod. de Sacroſant. Eccleſiis, & in L. qui manumittuntur, Cod. de oper. libertor. Martin. Mager. de advocat. armor. cap. 14. numer. 365. & ſeq. Surd. de aliment. tit. 1. quæſt. 62. n. 3.

Quod limitatur, excepto niſi modica expenſa, & modici temporis eſſet, veluti quando, ad repentinum advẹntum hoſtium, qui portum, vel caſtellum invadunt vaſſalli occurrunt, ut apud Hyſpan. in cazu L. 17. tit. 18. part. 2. ubi Gregor. gloz. fin. in fin. Alberic. in L. de quibus, quæſt. 62. ff. de legib.

Aut quando regales Principis redditus ad belli ingrecentis ſumptus non ſufficiunt, quo cazu omnes vaſſali pro ejus, & patriæ ſalute, & defenſione propriis expenſis militare debent, ut in cap. ſi nulla, cap. omni timore, 23. quæſt. 8. nottat Abb. in cap. ſicut, in fin. de jur. jurand. Luc. de Pen. ſupr. verſ. decimo, ut aliquid. Gregor. Lop. indict. L. 17. Jacob. de Aren. in §. prẹjudiciales, Inſtit. de Actionib. Bartol. per text. ibi, in L. Muciæ §. 1. ff. de annuis legat. Jazon. in leg. ſi non ſortem, §. libertus numer. 28. ff. de condit. indebit. Boer. deciſ. 303. num. 9. Menchac. Controv. illuſtr. lib. 1. cap. 6. n. 4. cum alliis.

Ad numer. 15. uſque ad fin. Attende: quod, donationes quas Principes faciunt vaſſallis ſuis in remunerationem ſervitiorum ſuo-

ſuorum, crebior, & certior eſt Doctorum aſſertio, quę habet, nec revocari, nec modificari poſſe per Principes concedentes, vel eorum ſucceſſores, niſi donatarij gravis culpa præcedat, aut juſta cauza interveniat, & tunc in alliis rebus, id quod aufertur, compenſari debere. Unde multi affirmant, ſolam cauſam ingratitudinis ad revocationem donationis remuneratoriæ ſufficientem non eſſe, ut conſtat ex L. ſi pater, §. fin. juncta gloz. verb. irrevocabilis, ff. de donat. L. donationes, quas Divus, Cod. de donat. ante nuptias, cap. 1. de Probat. tradit Solorzan. de jur. Indiar. tom. 2. cap. 1. & 2. Bald. in L. qui ſe patris, Cod. und. liber. Roman. conſil. 436. Bellug. in ſpecul. Princip. rubric. 2. numer. 3. ubi quod Princeps ad obſervationem ſui contractus tenetur, & hoc, omnis mundus habet pro Evangelio, latiſſime tenet Natt. conſil. 122. numer. 6. & ſeqq. lib. 1. Hypolit. Riminald conſil. 540. numer. 96. vol. 5. Surd. conſil. 410. numer. 51. lib. 3. Anton. Grabriel. comm. concluſ. tit. de non tollend. jur. quæſit. concluſ. 6. numer. 6. Azeved. in L. 14. numer. 42. tit. 3. lib. 1. recopilat. Gregor. Lop. in L. 32. gloz. 3. verb. no valdra, quæſt. 23. tit. 9. part. 6. Barboz. in L. quia tale, numer. 4. & 25; ubi dicit, quod privilegia ob benemerita cenſentur realia, & perpetua, & ad heredes tranſeunt, Garc. de Nobilitat. in tract. de donat. remunerator. per tot. & præcipue numer. 8. & in tract. de Nobilitat. gloz. 13. §. 1. numer. 17. ubi quod contractus initus a Rege, ut Rege, debet eſſe perpetuus, & fol. 137. colat. 4. ubi quod privilegium remuneratorium præciſe obſervandum eſt, P. Rebell. de obligat. juſt; pag. 222; & Valencuel. conſil. 2. numer. 69. ubi quod caſus fortuitus eſſe dicetur, quod princeps pacta non ſervet, prout, & antea dixerat Petr. Petra in tract. de poteſtat. Princip. cap. 32. quæſt. 3. num. 97. & conſil. 82. fere per totum, ubi quod bene merentibus, non eſt diminuendus, ſed augendus honor, & quod tituli, & honores concepti pro ſervitiis, pro ſatisfactione debiti dati dicuntur, confirmat Petr. Prema in tract. de ſecuritatis promiſſion; quem refert Martin. Mager. in tract. de advocatia armata, cap. 11. num. 141. & 185. ubi varia circa hanc materiam adducit.

Sed cum jam in hac additione tetigimus ſupra, ad num. 6. uſque ad 14. in verſ. quod limitatur, & in add. præcedent; quod interveniente juſta cauza poteſt Princeps revocare, ſeu modificare donationes antea factas ob benemerita vaſſallis, & in præcedenti jam cum noſtro A. juſtam ſuam cauzam approbamus, jam in preſenti cum torrente DD. non ſolum juſtam, ſed juſtiſſimam conſideramus, nempe pro ſubſidio belli, nam ſi Princeps non potuiſſet modificare donationes, foret enim majus damnum exponere periculo perdendi vaſſallos inſimul cum Regno, quam aliquos, nempe donatarios, remanere damnificatos, in quo conſiſtit repenſatio, de qua Cornel. Tatic. lib. 14. annal. dicens, omne magnum exemplum habet aliquid ex iniquo, quod contra ſingulos publica utilitate rependitur, cujus meminit Duaren. lib. 7. de Sacr. Eccleſ. miniſtr. cap. 9. Arniſæus lib. 2. de Republic. cap. 2. ſect. 6. n. 16.

Neque hoc poteſt aliquo modo impediri, niſi qui ſe oppoſuerit curando, aut inpediendo ne publica res juvetur, velit Regnum perire, & in manus inimicorum venire, ex notatis per gloz. verb. præferenda, in cap. ſcias frater, 7. quæſt. 1. Joan. de Plat. in L. 1. Cod. de navib. non excuzantib. lib. 11. verb. ſubjectionem; & hoc eſt quod dixit M. Tull. lib. 2. officior; & auctoritate illius Juſtus Lipſius lib. 4. civil. doctrin. cap. 11. eſſe populo perſuadendum, quando propter ærarij tenuitatem, aſſiduitatemque bellorum tributum eſt conferendum, tunc ait; Danda erit opera, ut omnes intelligant ſi ſalvi eſſe velint neceſſitati eſſe parendum. Hanc enim Principi licentiam & facultatem concedit, quod valeat compellere vaſſallos divites, & bene ſe habentes ad mutuandum ſibi pecuniam, qua ſe, & illos deffendere poſſit, ita Guilhem. de Eugre. in L. neminem, Cod. de Sacroſanct. Eccleſ. Plat. in L. 1. numer. 1. Cod. de omn. agr. deſert. lib. 11. Ripa in L. 1. numer. 118. ff. Solut. matrim. Petr. Gerard. ſingul. 100. numer. 22. cum aliijs.

Et ratio hujus eſt, quia cum Princeps militet pro communi utilitate, debet etiam de communibus vivere pro honeſto ſtatu Principatus ſervando, ſi redditus proprij non ſufficiant, nec exactiones conſuete, ita Cævall. com. contra com. quæſt. 578. numer. 15; & Caſiodor. lib. 1. var. epiſtol. 19. ubi ait: periculoza enim res eſt in imperante tenuitas, cujus meminere Afflict. in rubr. quæ ſint regal. colat. pen. in fin. verſ. 4. Roland. a vall. conſil. 1. numer. 64. & ſeqq. lib. 2. nam diſſolutio imperij ſequitur, ſi fructus, quibus reſpublica ſuſtinetur minuantur, ut ex Tatic. lib. 13. annal. tradit Juſt. Lipſ. dict. lib. 4. cap. 11.

Ulte-

Ulterius comprobatur, quia, ſolum debet attendi maior utilitas publica, quæ in eo concurrit, quod ſatisfiat neceſſitate Regis, & ſui patrimonij; & in bona juriſprudentia major favor publicus prævalet, & præponderat minori, L. cętera §. ſed ſi quis, ubi Paul. de Caſtr. ff. & leg. 2. Sfort. Odd. tract. de in integr. reſtitut. quæſt. 18. art. 8. numer. 52; cum ex eo reſultare habeat bonum, & ſecuritas, & unicum remedium evidentis periculi quod multoties contingere poteſt, ut ad intentum confirmat Redin. de Majeſtate Princip. verb. Imperatoriam n. 3. Solorzan. de jur. Indiar. lib. 1. cap. 13. n. 21. & 23.

Pro coronide adverte, quod Princeps, priuſquam manum mittat ad burſam, ſeu bona ſubditorum, proprium expendat ærarium, ut advertit Ægid. Thomat. de Collectis, verſ. ne ſcienter, numer. 6. Petrin. Bellin. de re militar. tit. 7. num. 8. tom. 16. Cævall. in pratic. quæſt. 528. num. 14. & 17. Guid. Pap. ſingul. 13. dicens: Et hoc credo verum, ſi Imperator, vel Rex habeat patrimonium ſufficiens, vel alias facultates, de quibus poſſit ſumptus facere in præmiſſis; alias enim poſſit ratione ſuæ inopiæ, tunc enim ſubditi tenentur cum adjuvare, Avendan. in cap. Prętor. 2. part. num. 6. in fin. Luc. de Pen. in L. ult. Cod. de fund. Limitroph. numer. 9. & 12. lib. 11. Petr. Gregor. Syntagm. jur. lib. 3. cap. 3. Ferdinand. Loaz. in allegat. pro Marchion. de Velles, dubitat. 1. §. & ſi forſan, numer. 19. pag. 168. cum alliis D. de Ponte deciſ. collat. 3. numer. 13; & ſemper vide prænotata ſupra ad n. pen. ad deciſ. præcedent.

DECISIO CX.

Præceptorias, quas *Commendas* vocamus, Ordinum Militarium, non conferendas, niſi in Regno cum domicilio commorantibus. Agitur de ſervitio, quod Commendatarij juſſu Magni Magiſtri exhibere debent, quando, & quale?

Ad Bullas Pontificias, & Statuta Ordinum.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur reſolutio thematis.*
2 *Commendarum inſtitutio ad quid.*
Ibi. *Quæ qualitates requirantur pro ſuſcipiendo habitu Ordinum.*
3 *Nemo poteſt duobus dominis ſervire.*
4 *Milites, Equites Ordinis Chriſti prohibentur alicui inſervire abſque licentiâ Magni Magiſtri.*
5 *In Commendis Indiarum Occidentalium non ſuccedit qui abeſt ab illis Provincijs, & qualis fuerit finis inſtitutionis illarum Commendarum.*
6 *Proviſio Commendæ non debet eſſe in ſuſpenſo.*
7 *Commendatarij ad quæ ſervitia teneantur, & ſequentib.*
10 *Quid circa contributiones pecuniæ.*

Quemadmodum præcedenti deciſione diximus de donatarijs terrarum Coronæ Regiæ, ita ſimiliter judicatum fuit in ſupremo Tribunali Ordinum Militarium, Commendas non debere conferri niſi commorantibus cum domicilio in Regno; prima die Jul. ann. 1673. in cauſa Domni Ferdinandi de Noronha aſſiſtentis in aula Regni Caſtellæ, qui conveniebat Procuratorem prædictorum Ordinum pro Commenda, ad quam jus habebat ex titulo ante ſeparationem Coronarum per acclamationem Regis Joannis IV. Planè juſſit ſententia quòd Commenda dicto Ferdinando conferretur, dummodo ipſe intra aſſignatum terminum in Portugalliam veniret; in quo ſi deficeret, amitteret totum jus, & actionem, quam habebat. 1

Quoniam Commendæ fuerunt inſtitutæ, ut 2

ut Commendatarij in hoc Regno, ac ejus ditionibus inſervirent Deo ſub Ordinum Magiſtro, & Rege naturali, qui Magiſtri vices gerit, ad ejus obedientiam, atque ei ſervata debita reverentiâ, prout continetur in Bullis inſtitutionum, & unionis ad Coronam, requirentibus idoneum, promptumque ad exhibendum ſervitium. Quapropter in præambulis informationibus pro ſuſcipiendo habitu, quæritur de integritate corporis futuri Militis, ne fortè læſus, ſit inhabilis; item de ætate, ne puerilis, vel ſenilis eum impediat; quòd ſi aliquod ex his habeat obſtaculum, diſpenſatione indiget. Deinde in profeſſione, pro uno ex votis eſſentialibus vovet obedientiam prædicto Regi Magiſtro.

3 Patet verò non eſſe promptum, nec idoneum ad ſerviendum qui extra Regnum degit ſub alio Principe; non enim (ut dicitur *Matth. 6. 24.*) poterit ſervire duobus dominis, qui fortaſſis contraria jubebunt, vel uno, eodemque tempore exequenda, ad quę unicum corpus dividi non valet; & procedunt quæ diximus præcedenti deciſione cum Pereyra *dec. 1. ex numer.* 15. circa obligationem commorandi in Regno pro terris Coronæ poſſidendis.

4 Hinc eſt quòd ſtatuta Ordinis Chriſti *part.* 1. *tit.* 23. §. 3. vetant Milites abſque Magiſtri licentia alij inſervire, ſub pœna privationis Commendæ, ſeu alterius proventûs Ordinis.

5 In Commendis Indiarum Occidentalium, ad exemplum noſtrarum inſtitutis, datur lex expreſſa excludens à ſucceſſione illum, qui tempore vacaturæ abfuerit ab illis Provincijs: refert *Solorzan. de jure Indiar. lib. 2. cap. 18. numer. 93. & numer. 95.* præſtat rationem, quòd cùm fuiſſent ordinatæ, ut Commendatarij pro illarum Provinciarum bono in eis reſiderent, meritò non ſuccedit abſens, (niſi cauſâ Reipublicæ) ſed potiùs tranſit in alium præſen-
6 tem. Additque non expectari abſentis adventum, ne ſucceſſio, vel proviſio ſuſpendatur; quod jure firmat, & judicatum refert: idem dixerat *eodem lib. 2. cap. 13. numer.* 27. Et circa non ſuſpendendam proviſionem, ne ſuſpendantur ſervitia, pro quibus Commenda fuit ordinata, conducit optimè *Matienç. lib. 5. recopilat. tit. 7. L. 8. gloſſ. 2. numer. 16. necnon Valenz. conſ. 83. numer.* 146.

7 Cum autem de Commendatarij ſervitio loquamur, non abs re erit dicere quando, & qualiter eſſe debeat. Et quanvis ſuperiori deciſione *numer.* 13. exiſtimavi donatarios non teneri ire ad bellum, ſi Rex perſonaliter non vadat; aliud de Commendatarijs, vel Equitibus puto, ſi bellum geratur contra infideles. Etenim eſt prima, & præcipua obligatio harum Militiarum adverſùs hos pugnare, tam ad defendendam, quàm ad propagandam Catholicam Fidem, vitam pro hac exponendo quotieſcunque Magiſter ordinaverit: ſic habetur in definitionibus Ordinis Chriſti *part. 1. tit. 11. in princip.* ac 8
ſimiliter in aliorum Ordinum ſtatutis. Si ergo Miles deficiat, peccavit in votum. Sed ſi bellum non ſit contra infideles, valde dubito: magis tamen inclino debere juſſibus Magiſtri parere, quomodocunque jubeat; quia fortè habebit Religionis cauſam, cujus examen non pertinet ad Militem; maxima virtus eſt cæca obedientia. Minus dubitabo de comitando Magiſtro, ſi ipſe vadat ad 9
qualecunque bellum.

Quoad contributiones pecuniarum, regulantur Commendatarij, & Equites Or- 10
dinum cum alijs Eccleſiaſticis perſonis; à quibus exigi nequeunt, niſi ſervatis, quæ in Bulla Cœnæ Domini, atque alijs Canonicis ſanctionibus continentur; de quo modo non agimus. Non poſſumus non dolere quòd aliquando extorqueantur ſimulata obſervatione formæ debitæ per conſenſum ipſorum coactum, ſaltem ex reverentiali metu; & fortaſſe peccant conſentiendo; ſed maius peccatum ſupremos exactores tenet: certè in his melius eſt ſilere, quàm pauca dicere.

ADDITIO.

Vide ſaltem a ſimili Add. ad Deciſ. præcedent. & Bartol. in L. ſi continuus §. ſi ab eo, numer. 2. ff. de verbor. obligat. Imol. ad eundem numer. 7. Ludovic. Roman. qui de communi teſtatur, in L. eorum ff. de damn. infect. Alexand. in L. ſi finita, & in L. ſi de vectigalib. num. 15. Zaſ. numer. 11. ff. eod. Nattam conſil. 16. numer. 14. & ſeqq. Cravett. conſil. 303. numer. 1. & ſeqq. Menoch. concluſ. 54. numer. 14. & numer. 40. cum ſeqq. & conſil. 712. numer. 22. expreſſè Matienç. in L. 10. tit. 10. lib. 5. Recopilat. gloz. 2. numer. 8. & 12. & in tractat. manuſcript. Regis Perù, 2. part. cap. 12. & melius P. Jozeph. a Coſta de procurat. Indiar. ſalut. lib. 3. cap. 11. pag. 319. & 320. Anton. de Leon. in tract. de confirmat. Regiis, 1. part. cap. 19. numer. 30. cum ſeqq.

Solorzan. lib. 3. Politicor. cap. 25. & ſeqq.

Ad numer. 1. uſque ad num. 3. Adverte, quod Commendatarij dicti ſunt, vulgo commendadores, a Latino verbo Commendo, quod interdum idem ſignificat, quod deponere, L. at ſi quis 14. §. impenſa, ff. de Regilioz. & ſumptib. funer. L. Lucius 24; & L. Publia 26. in princip. ff. depoſit. L. 6. & 9. Cod. eod. L. Commendare 186. ff. de verbor. ſignificat. cum alliis, quæ ultra Alciat. Torner. Bræchæum, & Gædeum ibidem tradit Cujac. lib. 2. obſervat. cap. 17. & Revard. lib. 1. Conjecturar. cap. 14. Cancer. var. lib. 3. cap. 8. n. 30. Mancin. de jur. Sacr. diſſertat. 5. cap. 7. numer. 8. Ricc. collect. 927. & 999. part. 5; & frequentius, aliquem ſibi Commendatum habere, & in fidem ſuam, at tutelam recipere, L. ſi is qui rem 66. §. ſi tu Titium, ff. de furt. L. Thais 41. §. hærede, ff. de fideicomiſſar. libertat. L. ſi verò 12. §. cum quidam, ff. mandat. & apud Terent. in Enuch. action. 4. ſcena 2.

Ego me tuæ Commendo, & Committo fidei.

Quam ultimam ſignificationem ſive dicti verbi derivationem in noſtris terminis probat Acoſt. lib. 3. ſupr. cap. 10. ad med. obſervat etiam Prateius, & Kalinus, de verb. jur. verb. Commendati, & Latius Martin. Magerus de advocatia armat; cap. 9. numer. 692. pag. 404. ubi tractat, Recommendati quinam dicti, & ad quid obligati?

Quapropter tales Commendatarij conſequuntur Commendas cum tali onere, ut eoſdem tributarios Indos ſibi Commendatos, in fide Catholica inſtrui curent, Liberaliter circa eos ſe habeant, atque ab aliorum injuriis defendant, & ut Regi ſuo fidelitatem jurent, Regni que defenſioni, ac tuitioni, ubi opus eſſet, inſtar vaſſallorum fuedalium aſſiſterent; ut colligitur ex pluribus ſchedulis, ac proviſionibus Regiis, quas congerit Solorzan. de jur. Indiar. in 2. tom. Impreſſ. ex pag. 185. cum multis ſeqq. quę originem, progreſſum, & uſſum, ac reformationem dictarum Commendarum recenſent, & ſimul oſtendunt, quam varie, & ſibi invicem contrariem pro temporum, & relationum varietate, ſuper hac materia conſultationes, & deciſiones emerſerint, de quibus plura exponit Solorzan. ſupra lib. 1. cap. 1. & 2. in tom. 1. & tandem plurima ad earum Commendarum hiſtoriam pertinentia ſcribit Epiſcop. Chiapen. in tract. de Commend. Gomera in Hiſtor. Indiar. 2. part. cap. de los conquiſtadores Matienci ſupr. 1. part. cap. 12. & in comm. ad L. 12. tit. 10. lib. 5. recopilat. Acoſta dict. lib. 3. cap. 10. & 11. Anton. de Herrera in Hiſtor. general. Indiar. decad. 1. lib. 3. cap. 13. 16. & fin. & noviſſime, ac dilligentiſſime (poſt hæc ſcripta) Anton. de Leon. in lib. nuper Hiſpano ſermone edito, cui titulum fuit De las confirmationes Reales 1. part. cap. 1. per totum, cum alliis.

Ad numer. 4. & 5. Adverte cum A. hic, quod Commendatarij omnino intra Regnum, & Provinciam, in qua Commendæ ſitæ ſunt, reſidere, & vicinitatem, (ut dicunt,) facere teneantur, quod expreſſis verbis conſtat ex quadam chedula Carol. 5. dat. Matrit. 13. Novembr. ann. 1335. & ex alliis quas numerat, Solorzan. lib. 2. de Jur. Indiar. cap. 25. numer. 2. & 3; & de hoc reſidendi onere in illis, ſpecialem mentionem faciunt DD. in init. hujus addit. allegat. & ſpecialiter Acoſt. ſupr. cujus verba tamquam ſingularia tranſcripſit Solorzan. ſupra n. 5. ubi vide.

Unde in ipſa reſidentia deſideranda, & tot ſchedulis ordinanda, & præcavenda ſuppoſita Commendarũ natura, & obligatione, beneficiorũ Eccleſiaſticorũ exemplũ Reges ſequuti videntur, in quibus ob ſimilem cauſam perſonalis adſiſtentia in loco beneficij præciſe requiritur, & modis omnibus Commendatur, ut conſtat ex cap. quia nonnulli, §. cum igitur, cap. rellatum, cum alliis de Cleric. non reſidentib. cap. fin. de reſcript. lib. 6. Concil. Trindent. ſect. 6. de reformat. cap. 2. Garc. de benefic. 3. part. cap. 2. numer. 1. Dueñas in Eccleſiaſt. ſive de benefic. lib. 4. num. 49. cum ſeqq. noviſſime Felician. a Vega Epiſcopus de la Paz in cap. poſtulaſti, numer. 3. de for. competent.

Et hoc ſane valde conſetaneum eſt regulis juris Divini, Naturalis, & Civilis, quæ non permittunt, ut quis lucrum ferat ex re ſibi data comtemplatione alicujus officij, oneris, vel laboris, ſi hæc, quatenus in ſe eſt, deſeruerit, & implere neglexerit, L. unic. §. pro ſecundo, Cod. de Caduc. Tollend. cap. eos, & cap. ſi quis Sacerdotum, diſt. 81. ubi tenemur, privatum intelligi, quia eſt ejus ſequella, cap. prætor hoc 32. diſt. cap. latores, de Cleric. excomunic. miniſtr. cap. Paſtoral. de Appellat. cum ſimilibus quę tradit gloz. verb. datur, indict. cap. fin. de Reſcript. in 6. per text. ibi: Et officium plerumque, propter quod beneficium datur, omittitur, & plenius gloz. magna, in fin. in Clem. cupientes, de pœn.

Quare

Quare cùm lex, & ratio, ac natura Commendarum, ipſſorum induſtriam, ac reſidentiam perſonalem requirit, ut diximus, & confirmat Solorzan. ſupr. tom. 2. cap. 1. ex numer. 29. & cap. 2. ex numer. 57; & in ſimili probat text. in cap. nonnulli, §. cum igitur, de Cleriç. non reſidentib. ibi: quæ reſidere in loco, & curam ejus per ſe ipſſam valeat exercere, ac per conſequens inde venit, ut non poſſint per ſubſtitutos talia exercere, quarum officium juxta Canonicas Sanctiones, potius eſt tondere, quam docere, cap. ne pro defectu, de Elect. cap. Sanctorum, 70. diſt. cap. Clericos, 71. diſt. cap. Eleutherius 91. diſt. cap. 1. cum alliis, 21. quæſt. 1. Conſil. Trindent. dict. ſect. 6. de reformat. cap. 2. Optimus text. in cap. extirpandæ §. qui vero, de præbend. ibi: non per vicarium, ſed per ipſum & in cap. criminali 5. quæſt. 1. & ibi Dominic. ubi dicit, quod ſi alicui mandatur, ut actum per ſe faciat, non poterit illum facere per ſu. ſtitutum, facit L. ſingulos ff. de teſtam; cum vulgarib.

Quod ulterius comprobatur, nam communis DD. Sententia eſt, quæ habet, quod ubi aliquarum perſonarum induſtria eſt electa, non poſſunt aliis vices ſuas commitere, & demandare, L. inter artifices, ff. de Solut. L. Servus ſi hæredi, in fin. ff. de Statu liber. L. unic. §. ſin vero talis, Cod. de Caduc. tollend. gloz. & DD. præcipue Felin. qui ampliſſime loquitur, in cap. fin. de offic. delegat. Bartol. in L. continuus num. 18. ff. de verbor. obligat. Imol. ib. numer. 17. Aretin. numer. 18. Bald. in L. quisquis, numer. 1. Cod. de Epiſcop. & Cleric. Bertachin. in repertor. verb. induſtria, numer. 4. Thuſc. eod. verb. concluſ. 105. & ſeqq. Martin. Mager. in tract. de advocat. armat. cap. 9. numer. 1059. & ſeqq. & cap. 10. numer. 573; ubi poſt alios tractat quando, & quibus cazibus cenſeatur electa fuiſſe induſtria perſonæ, de quo etiam plenius vide Menoch. de Arbitrar. lib. 1. quæſt. 54. & 58; Cętera ad hanc materiam pertinentia, vide apud Solorzan. ſupra, cap. 25. num. 29. uſque ad 41.

Ad numer. 6. Addè, L. 1. ff. de ſucceſſor. Edict. in verſ. qui ſemel, §. ſed ſui, Inſtit. de Hered. qualitat. Bartol. in L. Gallus, §. ille caſus, num. 3. ff. de liber. & poſthum. a ſimili quod ad intentum probat, & ratio hujus eſt, ut hoc diutius non ſit in ſuſpenſo, quemadmodum in ſimili caſu, loquens de uſucapione, inquit Juſtinian. in princip. Inſtit. de uſucap. ibi: Ne rerum dominia eſſent in incerto, ubi omnes Inſtitutar; & etiam ad intentum vide eumdem Solorzan. hic allegat. tom. 2. cap. 16. n. 58. cum ſeqq.

Ad numer. 7. uſque ad fin. Notta: quod Commendatarij habent quandam ſimilitudinem cum feudatariis, unde Commenda, feudum a pari in multis cazibus procedit, nam multoties multæ diſpoſitiones, quę verſantur circa feudum, etiam habent locum in Commenda, ut tradunt Gregor. Lop. in L. 9. tit. 25. part. 4. & Innocent. in cap. ex tua, numer. 1. de Cleric. non reſidentib. & plurimi allij quos refert Clar. & ejus Addit. in §. feudum, quæſt. 29. Rebuff. ac Joan. de Plat; & allij per text. ibi in L. 4. Cod. de jur. fiſc. Borcholten. in tract. de feud. cap. 2. num. 12; ubi hinc deducit vaſſallos feudatarios, quandam conformitatem habere cum Colonis Romanorum, & Rozenth. in eod. tract; allij patronos, ſive Commendatarios feudatarios appellant, alij autem provinciarum Colonos, ſive habitatores Domiciliarios, ita enim dicuntur quod Principi ratione Commendæ fidelitatem ſpecialiter jurent, & ſervitium militare, ut benepungit Matienç. in L. 6. gloz. 2. num. 12. tit. 10. lib. 5. recopilat; & in manuſcript. tractat. de moderat. Regn. Perù, 1. part. cap. 12; & 28. ſed melius, & elegantius Jozeph a Coſta de procurat. Ind. Salut. lib. 3. cap. 11. pag. 320.

Unde cum feudatarij teneantur ire ad bellum, & propriis expenſis militare, (ut diximus in add. ad deciſ. anteced. ad num. 6. uſque ad 14. in verſ. & ita,) ita ſimiliter juxta ponderata (cum A. hic.) Commendatarij, cum inter hos, & illos nulla diſcriminis ratio aſſignari poteſt, imo ipſis aſſimilantur, & hoc efficaſiſſima ratione coroborari poteſt, quia, (ut jam ſupra tetigimus ad alium intentum in add. ad Deciſ. 108. ad numer. 1. uſque ad 11. in prælud. in verſ. quod extenditur in tantum,) ſicut manus exponit ſe periculo ad conſervationem capitis, ita civis mortis periculo ſe exponere tenetur pro Reipublicæ, vel Principis ſervitio, ac conſervatione, ut late, & eleganter declarat D. Thom. in 1. 2. quæſt. 60. art. ult. Luc. de Pen. in L. tam collatores, Cod. de re militar. lib. 12. Soto de juſt. & jur. lib. 5. quæſt. 1. art. 6. Solorzan. de jur. Indiar. lib. 1. cap. 13. num. 65. Cov. lib. 1. var. cap. 2. numer. 10. Menchac. controv. illuſtr. cap. 11. num. 30. & cap. 31. numer. 12. Thuſc. lit. P. concluſ. 133. Tiber. Decian. lib. 9. crim. cap. 2. num. 23.

Ci-

Cicer. lib. 2. de legib. ibi: Reſpublica nomen univerſæ civitatis eſt, pro qua mori, & nos totos dare, & in qua omnia noſtra ponere, & quaſi conſervare debemus, quia charior eſſe debet nobis patria, quam noſmetipſi, & tradit noviſſime plura alia Magerus de advocat. armat. cap. 13.

Corroboratur exemplo de coactione medici corporalis, vel ſpiritualis, Magiſtratusque civilis, ut tempore peſtis, etiam ſi contagionis periculum timeant, a loco ubi reſident, exire non poſſunt, quin potius ibidem ægrotantium curationi, & Sacramentorum, aut juſtitiæ adminiſtrationi dilligenter incubant, & reliqua provideant, quæ infirmorum ſalutem, & Reipublicæ levamen reſpiciant, de quo plene agit Rip. in tract. de peſt. cap. 7. numer. 88. & ſeqq. Navarr. in manual. cap. 24. numer. 10. Emanuel Roderic. in Summ. 2. part. cap. 9. numer. 2. Bobadilh. in Politic. cap. 5. lib. 5. num. 26; & plures quos refert Gom. de Ameſcua in tract. de poteſtat. in ſe ipſum lib. 2. cap. 4. n. 5. & ſeq.

Et generaliter tenendum eſt, ut imminente occaſione belli gravis, omnes ſubditi Regi in eo ſervire teneantur, adeo ut id tali tempore meritorium non videatur, præſertim in nobilibus cum ſit neceſſarium, & ex debito vaſſallagij, & ſubjectionis proficiſcatur, argum. text. in L. rem legatam, ff. de adimend. legat. L. ſi ſerva ff. de heredib. inſtituend. L. proxime 50. ff. de rit. nupt. cum alliis quæ congerit Velaſc. in axiomat. jur. lit. L. n. 70.

Et ob hoc dicitur in cap. ſi Papa, 40. diſt; quod ſalus ſubditorum poſt Deum in Principis, & patriæ incolumitate dependet, & qui præpoſitum ſuum non protexit, cum poſſet, in pari cauſa factoris habendus eſt, L. omne delictum, & ib. Gloz. Bartol. & Scribent. ff. de Re militar; & tradit alia multum ad præpoſitum, Joan. Garc. de Nobilitat. Gloz. 2. ex numer. 33. uſque ad 45. & in tract. de donat. remunerat. numer. fin.

Quod attinet vero ad contributiones pecuniarum ad numer. fin. in hac deciſ. adde, quæ ſupra expoſvimus ad Deciſ. 110. ad numer. 4. & 5. in verſ. unde in ipſſa reſidentia, & vide Dian. ac Fermozin. Balmaſed. Sanch. & Reynoſ. infra in princip. add. ſeq. allegat. ubi an ſint tributorum immunes.

DECISIO CXI.

Diſpoſitum in articulis pacis celebratæ per Reges nomine tantùm Regio, non intelligi in præceptorijs, quos *Commendas* vocamus, Ordinum Militarium, quorum ipſi Reges ex Bullis Apoſtolicis ſunt Magiſtri, & Adminiſtratores.

Conducit ad noſtram Ordin. lib. 2. tit. 12.

SUMMARIUM.

1 *In Rege ex duplici dignitate, nempe Regis, & Ordinum Magiſtri, duæ perſonæ conſiderantur, cum ſeqq.*

2 *Rex tanquam Magiſter Ordinum eſt ſubditus Papæ.*

3 *Actus ejus, qui duas perſonas repræſentat, debet exprimere ex qua fiat.*

4 *Rex quando diſponit tanquam Magiſter Ordinum, debet hoc exprimere, & numer. 5.*

6 *Actus intelligitur celebratus meliori modo, quo poteſt: quod tamen limitatur,* ibi. *& numer. 7. &* 8.

9 *Poteſtas indicendi bellum, & ſtabiliendi pacem eſt privativè penes Reges, & obligat Eccleſiaſticos.*

Suprapoſita in titulo hujus deciſionis concluſio placuit ſupremo Ordinum Tribunali in cauſa, cui ego, quia conſimilem habebam, allegationes ſuppeditavi.

2 Nam in Rege ex duplici dignitate conſiderantur duæ perſonæ: una Regis in temporalibus ſuprema, altera Magiſtri Ordinum, qui tanquam Prælatus Eccleſiaſticus ſubeſt Papæ, *Cabedo part. 2. deciſ. 112. numer. 6. dixerat part. 1. dec. 61. numer. 6. & idem ait in tract. de jur. patronat. cap. 15. numer. 5. ac 6. Mend. à Caſtro in praxi part. 2. lib. 2. cap. 3. §. 2. de conſervatore ſub numer. 23. ad fin. Gabr. Pereyr. dec. 58. numer. 7. & de man. Reg. part. 2. cap. 58. numer. 2. & 3. Ignat. Pereyra de Souſa, de Reviſion. cap. 99. numer. 12.* Quæ obedientia exprimitur in bulla unionis Magiſtratuum ad Coronam in fine, ac eam ipſe, quatenus Magiſter, cum juramento profitetur, quando Magiſtratuum poſſeſſionem capit; ut pro forma habetur *in lib. definit. Ordin. Chriſti p. 1. tit. 5.* idemque, juramentum repetere debet quoties Capitulum generale convocaverit, in primo actu ejuſdem Capituli, ut etiam habetur in citato libro, *d. p. 1. tit. 31. §. 6.*

3 Quæ duarum perſonarum conſideratio propter duas dignitates concurrentes efficit, ut pro duabus perſonis omnino habeatur, *Bart. per text. ibi in L. tutorem 22. ff. de quib. ut indign. Lappus allegat. 99. latè Thuſc. lit. P. concluſ. 317.* Unde in actibus, qui utriquæ perſonæ tribui poſſunt, conveniens eſt exprimere ex qua perſona agat: aliàs inciditur in maxima dubia; prout videmus in judice, qui eſt ordinarius, & ſimul delegatus: ut arbitro ſimul arbitratore: in tutore, in curatore, atque in alijs, in quorum actibus, niſi exprimatur, inſudant Doctores pro conjecturanda mente agentium, an ex una, vel alia perſona facti fuerint.

4 Quapropter ex mente bullarum volunt Ordinum ſtatuta, & obſervat ſtylus, quòd nihil circa Commendas, vel aliam hujus generis materiam ſit validum, niſi in decreto apponatur clauſula quod Rex facit tanquam gubernator, & perpetuus Adminiſtrator Ordinum. In quo etiam ratio conſervandi jus Ordinum verſatur, nedum ſub Regio ſolo nomine Magiſter adminiſtrat, fortè per curſum temporis velit Corona Regia totum ſibi arrogare.

5 Hinc eſt quòd lex Regni *in Ord. lib. 2. tit. 12.* Equitibus Ordinum certam pœnam comminans, neceſſarium duxit exprimere, Regem id facere tanquam Ordinum Magiſtrum. Cùm ergo in tractatu pacis talis clauſula non inveniatur, intellexerunt illi Patres non cenſeri diſpoſitum circa Commendas, & alia Eccleſiaſtica bona Ordinum.

Non obſtitit allegare, ſecundùm Juris dicteria, actus intelligi celebratos meliori 6 modo quo poſſunt, *L. ſi tam anguſti 13. ubi Bart. ff. de ſervit. cap. unde deſponſat. impub. lib. 6. cum alijs*; quia reſpondet Jaſon. *in L. planè 34. §. à duobus, numer. 8. ff. de legat. 1.* quòd ſi hoc dicterium abſolutè foret verum, nullus pene actus corrueret: quare multas declarationes, & limitationes habet; de quibus *Bart. in L. 1. §. Si quis ita, num. 5. ff. de verbor. oblig. Abb. in cap. Cum ſuper 23. numer. 12. de offic. delegat. Alciat. de præſumpt. reg. 3. præſumpt. 34. à numer. 5. Menoch. de præſumpt. lib. 6. præſumpt. 4. à numer. 39.* inter quas eſt ex præcipuis, ſi defectus ſit in forma, *Bart. d. numer. 5. ad fin. (ubi Apoſtilla* 7 *refert multos concordantes) per text. in L. an inutilis 8. ubi idem Bart. ff. de acceptilat. ſequitur Abb. d. numer. 12. ante med. Menoch. ſupra numer. 47.* præſtans rationem quod de illo non cenſetur cogitatum; & allegat plures, *Thuſc. lit. A. concluſ. 137. numer. 4. citans alios.* 8 Alia declaratio, ſeu limitatio eſt, ſi deficiat aliquod requiſitum neceſſarium, *Alciat. d. præſumpt. 34. numer. 6. ad fin.* cum alijs Menoch. *ſupra numer. 43.* Laudans rationem Decij, nempe quòd actus valere non poteſt ſine requiſitis, & jam non ſumus in dubio, in quo ſolo dicterium illud præſumptivè loquitur, ſed ſumus in caſu claro. Sic eſt in noſtra hypotheſi, ubi clarè deficit forma illa, ſeu requiſita illa clauſula de *Magiſtro, ac de Adminiſtratore Ordinum*; quid igitur in claro præſumptione opus eſt.

Neque ex hac reſolutione ſequitur, Reges, tanquam Ordinum Magiſtros poſſe 9 bellum continuare abſque offenſione juramenti, quod pro pace præſtiterunt tanquam Reges. Hoc etenim eis prohibetur ex alio principio; ſcilicet, quòd tota poteſtas indicendi bellum, vel ſtabiliendi pacem eſt privativè penes Reges ex jure Regaliæ, *gloſ. 1. in L. ex hoc jure, ff. de juſt. & jur. Bart. & omnes per text. ibi, in L. hoſtes, ff. de captiv. & poſtlim. reverſ.* ita ut ad bellum, vel pacem à Regibus publicatam Eccleſiaſtici etiam obligentur, quia ſunt cives, ac vaſſalli, inquit *Bart. ſupra numer. 5.* quanvis non ſint ſubditi. Quemadmodum ergo Magiſter Ordinum, licèt Eccleſiaſticus, ſi eſſet in diverſo individuo, teneretur ad pacem, ut verè vaſſallus: ita tenetur ſtans in Rege, qui conſideratur di-

ver-

verſum individuum, ut ſupra diximus. Ita Epiſcopi ad obſervationem præfatæ pacis obligantur; & tamen nemo dixerit Regem potuiſſe quidquam ſpeciale diſponere circa Eccleſias, præter generalitatem vivendi in pace.

10 Ex hoc principio non opus fuit in ſolemni titulo ad principium tractatûs apponere illam clauſulam, ut Magiſteria pace fruerentur: imò ſi talis clauſula inſereretur, foret aliquo modo in offenſionem Regaliæ, quaſi videretur ſupremam Maieſtatem non poſſe ſolam Magiſtratus in generalitate pacis comprehendere. Verùm quoad diſpoſitiones particulares, v.g. reſtitutionum, & ſimiles, neceſſarium fuiſſet; atque ita, ſi ego (qui jam ex Dei beneficio in quiete degebam) adhuc eſſem in officio conficiendi tractatum, & cogitaretur de paciſcendo ſuper illis particularibus, præfatam clauſulam non prætermiſiſſem: unde, cùm viros illos, qui interfuerunt, prudentiores, & circunſpectiores me agnoſcam, & videam in re tam ſubſtantiali defuiſſe, certè mihi habeo perſuaſum, nil ſpeciale in Ordinibus pactum fuiſſe, ſed diſpoſitioni juris communis totum commiſſum.

ADDITIO.

Vide Dian. tom. 9. reſolut. tract. 2. reſolut. 262. Fermoſin. in cap. 10. queſt. 9. de conſtitut. Balmaſed. de collect. quæſt. 23. Sanch. lib. 2. conſil. cap. 4. dubitat. 58 Reinoz. obſervat. 2. per tot. Barboz. in collectan. ad text. in cap. adverſus, num. 12. de immunitat. Eccleſ; & de jur. Eccleſiaſtic. lib. 1. quæſt. 36. §. 5. num. 75. & de paſtoral. part. 2. allegat. 13. numer. 14. Ciarlin. contr. forenſ. cap. 103. Parlador. quotid. lib. 1. cap. 3. §. 1. numer. 19.

Ad num. 1. & 2. Adverte, quod in jure novum non eſt, quod una, eadem que perſona plures repræſentet, ut ait L. pen. ff. de Senatorib. Aut. ut judic. ſine quoque Suffrag. §. illud tamen, cum ſeqq. collat. 2. etiam Guill. a Monferr. de ſucceſſ. Regn. dubit. 1. numer. 47. Anton. Rozel. tract. de indulgent. verſ. quod aut. numer. 459; quæ doctrina procedit etiam in dignitatibus ſecularibus, aut quando ad diverſos ſines tendit, ſicut etiam videtur in ipſa perſona regia, (ut in prępoſito) quæ tanquam Rex, & tamquam perpetuus militarium ordinum admniſtrator, ac Magiſter, & earum Magiſtratuum in ſuis regnis admniſtrator ſplendet diverſis qualitatibus dignitatum, quæ denotant diverſos ſtatus, & poteſtatem unicuique ſeparato conformem, ita Camill. Borrell. de præſtand. Reg. Catholic. cap. 74. numer. 1. num. 59. & obſervant AA. graves, præſertim Anton. Corſet. ſingul. verb. vox. And. ab Exea in cap. cum omnes, a numer. 131. de conſtit. Cabed. (ultra locum hic allegat.) deciſ. 12. numer. 12. part. 2. Gam. deciſ. 230. & 353. Valencuel. Conſil. 94. numer. 78. & probat S. P. Bonifac. 8. in cap. a collatione, de appellat. lib. 6. cap. cum in Eccleſia de præbend. eod. lib. cap. 1. ne ſede vacant. cap. poſtulaſt. de conceſſ. prębend. dicens, Epiſcopum poſſe intervinere aliquibus actibus, & electionibus, non ſolum ut Epiſcopum, ſed ut Canonicum quod ad intentum, ſuæ Eccleſiæ, & facit, ne in oblivionem cadat, ac ſilentio non prętereamus preclariſſimum, & literatiſſimum DD. Emmanuelem Nobre Pereyra, in noſtra Colibrienſi ſede Doctoralem Canonicum digniſſimum, nec non minus Vicarium Capitularem cum omni poteſtate Ordinaria, quem Deus in columen ſervet, per plures, ac felices annos, ut deſideria noſtra impleat, & ejuſdem non Vicarium, ſed Epiſcopum videamur, ac veneremur; & tandem ad hanc materiam vide Rox. de incomp. part. 6. cap. 4. Peg. ad Ordinat. tom. 5. tit. 67. in rubric. & tom. 6. tit. 3. §. 3. Gloſ. 5. Bald. Conſil. 159. lib. 3. n. 5.

Ad numer. 3. Adde, Bald. ſupr. Bartol. Roman. Felin. & allios quos refert Alexand. Turamin. in L. Princeps, numer. 14. ff. de legib. Vaſconcell. lib. 3. diverſor. argum. cap. 1. num. 10. Souz. de pact. art. 1. quæſt. 3. a numer. 6. Thoming. lib. 1. Conſil. 32. numer. 29. Phœb. deciſ. 113. numer. 27. tom. 2. Grivell. deciſ. Dolana 82. Solorzan. de jur. Indiar. tom. 2. lib. 3. cap. 23. numer. 38. in med; & facit Cævall. de Cognit. per viam violent. quæſt. 149. Salgad. de retent. 2. part. cap. 12. §. unic. Cyriac. controv. 162. & 181. Dian. tom. 6. tract. 1. reſolut. 138. numer. 3.

Ad numer. 6. uſque ad 8. Adverte, quod actus debet interpetrari potius ut valeat, quam pereat, etiam ſi verba inproprientur, L. ſi olej, Cod. locat. L. 1. Cod. de uſufruct. cap. Abbate, de verbor. ſignificat. cap. in his, de privileg. L. quotiens, ff. de ſtipulat. ubi Jaz. numer. 5. Alexand. conſil. 103. quoniam abunde, num. 4. vol. 6. Roland. a Vall. conſil. 65. a n. 17. vol. 1. Caſtilh. lib. 2. Controv. cap. 7. Gom. lib. 1. variar. cap. 4. numer. 6. verſ. quinto. Covaſr.

Gg 2 de

de ſponſalib. cap. 3. Salgad. 2. part. Labyr. cap. 23. a numer. 5. 11. & 35. ac 1. part. de retent. cap. 12. numer. 25. & 2. part. cap. 12. §. unic. a numer. 2. quia nemo præſumitur facere actum fruſtratorium, L. hæc ſtipulatio, §. Divus, ff. ut legator. nomin. Caveat. cap. 2. de probat. Zaſius conſil. 14. numer. 18. lib. 2. Hieron. Grattus reſponſ. 47. numer. 15. & reſponſ. 59. n. 2. vol. 2. Menoch. lib. 6. de præſumpt. præſumpt. 4. n. 1.

Quæ reſolutio locum apperuit ad regulam (in præpoſito,) quod actus ſi non valet modo quo agitur, valet meliori modo, quo valere poteſt, & ad illam adde DD. in L. 1. §. ſed mihi, ff. de verb. obligat; & argum. L. Domus, ff. de contrahend. empt. Cravett. conſil. 318. numer. 4. Petr Surd. in tract. de aliment. tit. 2. quæſt. 1. num. 46. Menoch. dict. lib. 6. præſumpt. 5. num. 1. Surd. conſil. 19. numer. 28. tom. 1. Molin. lib. 1. de primogen. cap. 12. numer. 26. Segur. director. judic. 2. part. cap. 3. numer. 41. Miei. de Majorat. in init. 1. part. a numer. 70. & 76. Solorzan. tom. 2. lib. 3. cap. 20. numer. 59. & ſeqq. Caſtilh. Gom. Covaſr. & Salgad. ſupr.

Quod comprobatur, nam quando actus ſi ex uno capite gereretur, ac nullus redderetur, & ex alio validus, ſuſtinetur ex capite habili, Bartol. in diſputatione quadam incipiente adunantia generalis L. qui habebat, ff. de inſtitut. action; ubi ſi contraho cum procuratore reſpectu mandati non ſufficientis actus, tamen ſuſtinebitur ex ſufficienti mandato, juxta notata in L. clodius, ff. de Acquirend. hereditat. Zaſ. conſil. 21. numer. 5. lib. 2. Cravetta conſil. 141. numer. 2. Franciſc. de Aretin. conſil. 23. n. 10.

Similiter actus, qui duplici ex capite poteſt fieri cenſetur ex utiliori factus, ſecundum Bartol. in L. gerit numer. 21. ff. de Acquir. hæredit. quem ſequuntur alij rellati per Tiraquel. de retract. lignag. §. 3. gloz. 1. numer. 31. Socin. Jun. conſil. 131. numer. 26. lib. 2. Menoch. conſil. 44. numer. 23. lib. 1. Molin. lib. 3. de juſt. tract. 2. diſput. 599. numer. 9. Alter Molin. de primogen. lib. 2. cap. 7. numer. 69. Scacc. de ſentent. cap. 1. §. 1. quæſt. 1. numer. 5. Caſtilh. controv. cap. 113. tom. 6. Salgad. Labyrint. 2. part. cap. 23. a numer. 5. Gom. in L. 3. Taur. a numer. 105. Andreol. controv. forenſ. controv. 346. numer. 47. Capic. Latr. lib. 2. deciſ. 140. numer. 19. D. Creſp. de Valdaur. obſervat. 52. num. 37. ac 52; & ex eo ex quo poteſt ſalvari, ſecundum Joan. Baptiſt. Ferret. conſil. 204. num. 28. maxime quia præſumptio eſt, quod actus ſit verus, & legitimus, & ſecundum jus, L. cum precibus, Cod. de probat. Carol. Ruin. conſil. 119. numer. 1. lib. 1. Menoch. conſil. 88. num. 36. lib. 1. Ferret. ſupra conſil. 362. num. 3. vol. 2. dicentes, quod qui vult. contrarium, tenetur probare.

Ad numer. fin. vide add. ad Deciſ. 108. in prælud. in verſ. itaque ut ad majeſtatem; & verſ. ſeq. & Caſtilh. de Tert. cap. 41. a numer. 81. Solorzan lib. 1. Politicor. cap. 11. fol. 14. verſ. como. & 35. P. Marques lib. 2. de Gubernat. cap. 35. fol. 369. & cap. 36. & 37. Molin. de juſt. tract. 2. diſput. 120. Dian. tom. 7. tract. 7. reſolut. 1. Navarr. tom. 2. in Rubric. de judic. a num. 104. ubi quomodo edicere debeat, & Bobadilh. lib. 2. Politicor. cap. 13. a numer. 44. Segur. part. 2. director. cap. 9. numer. 9. Barboz. de poteſtat. Epiſcop. allegat. 79.

Attende, quod apud Romanos penes populum, cujus erat ſummum imperium, belli pacis que arbitrium fuit, ut tradit Liceus lib. 4. & 16. ac 19. notat camill. Borell. de præſtād. Reg. Catholic. cap. 32. numer. 14. Arniſeus de jur. Majeſtat. cap. 4. num. 12; cum vero populus lege regia omne jus, & poteſtatem in Imperatorem tranſtuliſſet, L. 1. ff. de conſtit. Princip. Julius Cæzar a Populo jus indicendi bellum cæpit eripere, Mart. de juriſdit. part. 1. cap. 39. numer. 7. Ripol. de Regal. cap. 28. numer. 51. Ayala de jur. belli lib. 1. cap. 2. numer. 8. Et ideo belli, pacis que arbitrium ad ſolum Principem qui ſuperiorem non recognoſcit ſpectat, tanquam de Regalibus majoribus, L. 3. ff. ad L. Jul. Majeſtat. L. unic. Cod. ut armor. uſus ſine juſſ. Princip. lib. 11. cap. quid culpatur 23. quæſt. 1. Chopin. de doman. Franc. lib. 3. cap. 26. numer. 19. Aflict. in cap. 1. quæ ſint regal. num. 101. poſt alios Sixtin. de Regalib. lib. 1. numer. 10; quod jus taliter Majeſtati coheret, ut ab ea divelli nequeat, ita Bodin. de Republic. lib. 1. cap. ult. Ayal. dict. lib. 1. cap. 2. n. 8.

Quapropter ſolus Imperator, vel Princeps, qui habet jura imperij, & ſuperiorem non recognoſcit, bellum indicere poteſt, ſic DD. ſupra jam allegat. & omnes in L. ex hoc jur. ff. de juſt. & jur. Gloz. in L. unic. Cod. ut armor. uſus, lib. 11. Gail. de pac. public. lib. 1. cap. 4. numer. 6. Martin. Laudenſ. de bello quæſt. 2. numer. 2. Gortius de jur. bell. & pac. cap. 2. pag. 50. Peregrin. de jure fiſci. lib. 1. tit. 1. numer. 15. Salzed. de leg. Politic. lib. 1. cap. 7. num. 111. Soar. de charitat.

ritat. diſput. 13. ſect. 2. numer. 1. Caſtro Palao de Charitat. diſput. 5. punct. 2. numer. 2; & ita crimen Læſæ Majeſtatis committit, qui injuſſu Principis bellum gerit, vel exercitum comparavit, ut colligitur ex L. Papinian. §. rei prædulion. ff. de acquirend. heredit. L. lex duodecim tabul. §. eadem, ff. ad L. Jul. Majeſtat. L. neminem, Cod. de re militar. lib. 12. Socin. Jun. conſil. 68. numer. 61. lib. 3. Innocent. in cap. olim. 1. colat. 1. de reſtit. ſpoliator. Martin. Laudenſ. ſupr. §. ult. Borell. dict. cap. 32. numer. 5. Sixtin. de regalib. lib. 2. cap. 1. num. 18. & cætera ad hanc materiam pertinentia apud eos invenies, ubi vide. & tandem add. ſupr. allegat. ad dict. deciſ. 108. etiam inpræludi. in verſ. ulterius attende.

DECISIO CXII.

Si cum hoſtibus Magiſtri commorantur tempore vacaturæ, qui promiſſionem, ſeu futuram ſucceſſionem Commendæ habet, meritò Cõmenda alij confertur, neque proviſio retractatur ex reconciliatione primi.

Ad Bullas inſtitutionis Ordinum.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus, & numer.* 2.
3 *Promiſſio multùm differt ab effectu.*
4 *Promiſſio obligat promittentem, ſed non impedit alienationem rei promiſſæ.*
Ibi. *Quanvis ex promiſſione capiatur rei poſſeſſio, non ideo promiſſio tranſit in actum effectivum.*
Ibi. *Recipiens fructus Commendæ cum ſolo diplomate promiſſionis, etiam cum alio diplomate adminiſtrationis, eos reſtituit, ſi non obtineat realem poſſeſſionem cum charta Commendæ.*
6 *Commenda ſemel ritè collata, non poteſt auferri.*
7 *Solus ſupremus Princeps poteſt auferre à tertio ex publica cauſa.*
8 *Habilitas attenditur tempore vacaturæ.*
9 *Allegans impedimentum quid debeat probare, & numer.* 10.

1 EX eo quod oſtendimus *dec.* 110. Commendas Ordinum Militarium non poſſe conferri commorantibus extra Regnum, quia non ſunt habiles ad ſerviendum cum Magiſtro, & Rege naturali, judicatum fuit in mei favorem tam in inferiori inſtantia Judicis generalis Ordinum, quàm in ſecunda ſupremi eorundem Ordinum tribunali, ſuper Commenda Sanctæ Euphemiæ oppidi *de Penela*, Ordinis Sancti Benedicti de Avis, adverſùs Antonium Soares de Mello.

Cum Antonij pater Didacus Soares Secretarius Statûs in Conſilio Portugalliæ in Curia Philippi IV. Regis Catholici, dum hoc Regnum gubernabat, per diploma obtinuerit nominationem ſui ad prædictam Commendam, ac inſimul futuram ſucceſſionem pro filio: priuſquam poſſeſſionem caperet, vel per ſolemnius diploma, quod vocamus *chartam Commendæ*, effectivam proviſionem haberet, ſeparata ſunt Regna; & bello moto, ipſe, ac filij remanſerunt in Regno Caſtellæ Regi Catholico ſerviendo: nihil facientes proclamationem novi Regis Joannis IV. quâ omnes Luſitanos, qui aberant, vocavit ad Regnum, ſub pœnis, & intra certum tempus. Rex verò Joannes illam Commendam, quæ per obitum Domni Emmanuelis Pereyra vacaverat, duobus ſucceſſivè contulit, qui eam poſſederunt effectivè, ac pacificè, & defunto eorum ultimo, mihi collata eſt. Cumque à quatuor, vel quinque annis eam canonicè poſſiderem, celebrata pace duorum Regum, venit Antonius, prædicti Didaci jam emor-

tui filius , volens Commendam vendicare virtute diplomatis ſuæ futuræ ſucceſſionis.

3 Inter alia magni momenti allegavi, neque ipſum Antonium, neque Didacum ejus patrem unquam habuiſſe poſſeſſionem; imò nec veram, & effectivam proviſionem, quæ conſiſtit in ea, quam vocamus *chartam Commendæ*, ſed ſolùm habuiſſe diploma nuncupatum *Alvarà de lembrança*, ideſt memoriale factæ promiſſionis, cujus virtute in tempore ſuo fit proviſio effectiva per illam chartam Commendæ; illam autem promiſſionem multum differre ab hac effectiva proviſione; prout docet *Bart. in L. ſi pupillus* 21. *numer.* 3. *ff. ad leg. falcid. latè Boer. deciſ.* 48. *numer.* 8. *Tiraquel. de retract. convention. ad fin. numer.* 25. *Pinel. in L.* 1. *Cod. de bon. matern. part.* 3. *num.* 25. *& in L.* 2. *Cod. de reſcind. part.* 2. *cap.* 3. *numer.* 21. *Cald. de empt. cap.* 8. *numer.* 5. *Antunes Portugal de donat. Reg. tom.* 1. *liv.* 1. *prælud.* 1. *à numer.* 2.
4 *maximè numer.* 8. ubi cum multis firmat quòd promiſſio , quanvis promittentem obliget, non tamen transfert dominium, atque ita promittens poteſt rem promiſſam alienare. Hoc in tantum eſt verum, ut etiam ſi ex documento promiſſionis poſſeſſio rei capiatur, non ideo promiſſio tranſiret in effectivam gratiam abſque illo ſecundo diplomate , ſeu charta per verba de præſenti: *Cald. d. cap.* 8. *numer.* 20. *cum Alex. conſ.* 121. *numer.* 5. *lib.* 2. *& Barbatia conſ.* 8. *in primo vol.* Unde prax. obſervat quòd, ſi poſt illam promiſſionem adminiſtratio Commendæ huic concedatur, (ut ſæpe fit) non faciat fructus ſuos; imò ſi moriatur antequam per ultimam chartam realem poſſeſſionem capiat, ex bonis ejus reſtituantur futuro Commendatario; & pro tali reſtitutione facienda fidejuſſorem præſtat priuſquam adminiſtret.

5 Planè tempore quo illæ promiſſiones adimplendæ erant , tam pater , quàm filius aſſiſtebant in Regno Caſtellæ Regi contrario ſervientes, ac Magiſtro Ordinis debitam obedientiam, ac reverentiam negantes, eumque nullo modo agnoſcentes, quinimo hoſtiles actus patrantes contra patriam, Regem, eundemque Magiſtrum; atque ita non idonei, ſed inhabiles ad ſerviendum juxta Commendarum inſtitutionem, de qua ſupra *dec.* 110. *num.* 2. Rectè igitur Commenda collata fuit habili, ac idoneo pro ſervitio, quoniam ejus proviſio ſuſpendi non debebat, prout etiam oſtendimus *eadem deciſ.* 110. *numer.* 6.

Semel verò ritè collata Commenda auferri 6
non poteſt per tractatum pacis, (caſu quo Regum tractatus reputaretur tractatus Magiſtri, contra ſupra reſoluta *dec.* 111.) nec per pœnitentiam, & reconciliationem, ſeu per veniam delicti; egregiè *Solorz. de jur. Indiar. tom.* 2. *cap.* 27. *num.* 100. In idem ſunt *Vincent. de Anan. in cap.* 1. *de vaſſal. decrep. numer:* 213. *& ſeqq. & allegat.* 119. *numer.* 7. *ac ibi Fab. in addit. nov. numer.* 241. *Corneus conſ.* 312. *num.* 36. *vol.* 1. *Ripa in L. ſi ventri*, §. *In bon. numer.* 13. *ff. de privileg. credit.* Loquitur Solorzan. in Commendis Indiarum Occidentalium; quæ quidem ad inſtar noſtrarum inſtitutæ, conſtant tamen ex bonis prophanis, in quibus amplior eſt poteſtas Principum: fortiùs ergo in noſtris quæ conſiſtunt in decimis Eccleſiaſticis, in quibus neque Rex habet juriſdictionem, neque Magiſter ſupremus eſt Princeps, *ut ſcripſimus deciſ.* 111. *numer.* 2. At verò ſoli ſupremo Prin-
cipi licet à tertio auferre, ſi detur cauſa pu- 7
blica; *not. per text. in L. relegati* 4. *in fin. & L. ad beſtias* 31. §. *Ex provincia*, *ff. de pœn. Peregrin. de jur. fiſc. lib.* 5. *tit.* 2. *à numer.* 2. Juvat *text. in cap. Si eo*
tempore de reſcript. lib. 6. ex quo nota- 8
tur habilitatem attendi tempore vacaturæ, nec quidquam prodeſſe quod ſuperveniat.

Quoniam verò Actor contra notorieta-
tem facti aiebat ipſum, ac patrem abfuiſſe 9
involuntarios , ac impeditos , addebam, quòd allegans impedimentum debet inſimul illud probare: omnemque adhibuiſſe diligentiam ad illud removendum, nec potuiſſe. *Bart. per text. ibi in L. qui comeatus*, *ff.*
de re milit. Boer. dec. 40. *à numer.* 4. *ubi* *
multos citat , & cum Alex. ait eſſe communem doctrinam Legiſtarum, & Canoniſtarum Thuſc. lit. I. concluſ. 29. *numer.* 51. *Auguſt. Barboſ. de Canon. & Dignit. cap.* 39. *numer.* 58. quod ſanè ille non probavit, nec poterat probare; quin potiùs apparebat patrem, & filium potuiſſe venire, ſi voluiſſent , ut alij Luſitani venerunt. Unde
cum impedimentum removere potuiſſent, 10
non habebant excuſationem, *L.* 2. §. *Si quis judicio, cum ſeqq. ubi Bart. ff. ſi quis caution. Felin. in cap. Ex tranſmiſſa, de præſcript. numer.* 1. *Cabedo part.* 1. *deciſ.* 30. *numer.* 4. *&* 5. *facit optimè noſtra Ordinat. lib.* 2. *tit.* 55. §. 3. ibi: *por ſua vontade.*

Tandem pro me judicatum fuit ex hoc 11
fundamento, atque alio, quod in ſequenti deciſione proponam.

ADDI-

ADDITIO.

Vide, Mareſcot. variar. reſolut. cap. 39. n. 29. lib. 1.

Ad numer. 3. Adde, Cov. in cap. quanvis pactum, de pact. in 6. in init. 3. part. n. 3. Boer. deciſ. 3. & 183. Caroc. de locat. & conduct. quæſt. 19. & de promiſſion. Locandi, per totam fol. 48. & quæſt. 2. de locat. emphiteut. fol. 89. Ripam lib. 3. de donat. reſponſ. 12. Jul. Clar. lib. 4. §. donatio, quęſt. 14. num. 6. Cævall. com. quæſt. 209. Surd. in conſil. 52. num. 66. & ſeqq. lib. 1. Cald. in L. ſi curator. habens, verb. contractum feciſti, numer. 28. Cod. de in integr. reſtitut. cum alliis Caſtilh. lib. 2. Controv. cap. 3.

Ad numer. 4. & 5. Adverte, quod feuda quoque, quæ magis Commendis aſſimilantur, (ut jam ſupra diximus,) neque vendi, aut pretio, vel alio modo alienari a vaſſallis poſſunt, invitis, aut in conſultis dominis, a quibus ea acceperunt, vel in præjudicium primogenitorum, qui ad illa vocati ſunt, adeo ut qui contrarium tentaverit, feudum amittat, & tabelliones, ſuper hoc ſcripturas conficientes, infames ſint, & manus abſciſione plectantur, cap. Imperialem, §. præterea Ducatus, ubi communiter omnes feudiſtæ, de prohibit. feud. alienat. per Federic. cap. 1. de alienat. feud. Zaſius in tract. de feud. part. 9. cap. 90. & conſil. 15. num. 11. & 16. vol. 2. Afflict. & ejus Add. Urſill. deciſ. 112. numer. 2. & deciſ. 248. numer. 1. & cum pluribus Jul. Clar. in §. feudum, quæſt. 31. ubi num. 11. concludit, hoc etiam obſervare debere, etiam ſi vaſſallus in aliqua magna neceſſitate conſtitutus, aut fame oppreſſus reperiatur confirmat Petr. Petra de poteſtat. Princip. cap. 22. numer. 202. & 150. ubi loquitur de venditione neceſſaria pro ſaſtifaciendis creditoribus, Mareſcot. lib. 1. variar. cap. 40. Avendan. reſponſ. 9. in fin. n. 1.

Attamen prædicta reſolutio locum non obtinet, ſi tantummodo intervenit promiſſio venditionis, nam ex ſola promiſſione de vendendo prædictę pœnæ non incurruntur, ut reſolvit Caſtilh. lib. 2. controv. cap. 3. numer. 21; & conducunt tradita a Molin. de primogen. lib. 2. cap. 16. num. 18. Franciſc. de Pont. conſil. 85. per totum, lib. 1. Tiraquel. de rectrat. Convent. ad fin. titul. n. 44. & n. 45.

Notta cum A. hic; quod quamvis ex promiſſione capiatur ipſius rej poſſeſſio, attamen talis non impedit alienationem rej promiſſæ, & ratio hujus eſt, quia cum talis promiſſio non inducat verum, & proprium contractum, imo ſit nullum, ut A. tradit, & DD. ſupr. hic; ex contractu nullo certum eſt, quod poſſeſſio non transfertur, L. 1. §. ſi vir uxori, ff. de acquirend. poſſ. Fab. in Cod. lib. 1. tit. 2. definit. 11. Gom. in L. Taur. 17. numer. 15. & 16. & in L. 45. num. 25. Ricc. Collect. 2831. part. 7. & Collect. 2909. & 2969. Noguerol. allegat. 26. Barboz. vot. 126. numer. 266. Salgad. 4. part. de Reg. protect. cap. 8. a numer. 103. & 203. Olea de ceſſ. jur. tit. 6. quæſt. 5. a n. 14.

Et ratio hujus rationis eſt, quia poſſeſſio nulliter acquiſita nullos producit effectus, quia lex ei reſiſtit, ita Menoch. Conſil. 1073. numer. 12. Cald. lib. 2. quæſt. forenſ. obſervat. 61. & alij apud Giurb. de ſucceſſ. feud. §. 2. gloz. 9. numer. 26. Molin. de juſt. & jur. diſput. 636. ibi: quę nuda feudi inſiſtentia, & detentatio, cum vera poſſeſſio non ſit, poſſeſſionis effectus a me allegatos diſput. 16. non habet.

Ad numer. 6. Adverte, quod cum hæ Commendæ, & Litteræ earum expectativæ, ut plurimum dentur, & juſtitia mediante, ſemper dari debeant in remunerationem Servitiorum, & meritorum, ideo exteris, ſive alienigenis ſine peculiari Regis Licentia, & diſpenſatione dari non poſſunt, ut aiunt Anton. de Leon. tract. de confirmat. reg. 1. part. cap. 10. numer. 25. Solorzan. tom. 2. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 5. numer. 48; & idem non minus differte ait Zapata de juſt. diſtribut. 1. part. cap. 4. numer. 18. & 3. part. cap. ult. numer. 1. & ſeqq. ubi probat, non ſolum ex vi juſtitiæ diſtributivæ has Commendas concedi debere in remunerationem benemeritis hujus novi orbis, ſed etiam ex vi juſtitiæ commutativæ, quatenus ſunt pro laboribus, ſtipendium pro ſumptibus, ſolutio pro terris, & Regnis ipſis ſemper partis ſuo que Regi ultro oblatis, fideliter que, & liberaliter elargitis, remuneratio, quæ ad commutativam pertinent, &c.

Et ratio hujus eſt, quia cũ Commendatarij ad regni tutelam deſtinentur, melius per Vaſſallos proprios, ac naturales Principis Longe ſecurius, & alacrius præſtabitur, L. qui habebat, ff. de leg. 3. L. veluti, ff. de juſt. & jur. Cicer. lib. 1. offic. cap. 4. ibi: Nullum eſt periculum, quod ſapiens pro ſalute patriæ vitandum arbitretur; confirmat Solorſan. ſupr. lib. 2. cap. 5. numer. 50. & 51.

Quo poſito cum Commenda detur ob bene-

benemerita, & ideo Vaſſallis propriis, & non exteris, ac alienignis (ut dicimus,) non poteſt, nec debet Princeps eas ſemel collatas facile revocare (ut A. ait,) aut de uno in alium transferre, quia in contractum tranſire videntur, L. pen. §. fin. ff. de donat. cap. 1. de nova form. fidel. L. Donationes quas Divus ff. de donat. inter. cum alliis, quæ tradit Bartol. in L. quod ſemel, ff. de decret. ab ordine faciend. & in L. 2. numer. 10. ff. de jur. immunitat. Bald. in L. qui ſe patris, numer. 10. Cod. und. liber. Natta conſil. 122. numer. 6. lib. 1. Gramat. deciſ. 65. a numer. 24. Grabr. lib. 1. comm. opinion. de non tollend. jur. quæſito, concluſ. 6. numer. 6. Valaſc. conſult. 72. num. 5. part. 1. Joan. Garc. de donat. remunerator. numer. 9. fuſe, ac late Solorzan. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 27. tom. 2.

Ad numer. 7. Adde quæ ſupra ponderavimus in add. ad deciſ. 108. & 109. ac 110; circa hanc materiam pertinentia.

Ad num. 10. uſque in fin. Adverte cum A. noſtro hic, quod regula eſt, impedientum allegans, illud debere probare, ut aperte colligitur ex Imperator. Anton. reſcripto L. 2. Cod. ex quib. cauſ. maj; & ex L. ab ea parte, ff. de probat. ac ex leg. in exceptionib. §. 1. ff. eod. tit. idem tradidit Bald. in dict. L. 2. verb. nota etiam, ubi inquit, hanc eſſe rationem; quia hoc eſt principalis intentionis fundamentum, hoc etiam determinat Bartol. in Aut. de his qui ingrediunt. ad appelland. Colum. 3. numer. 14. verſ. quæro appellans, idem dixit Innocent. in cap. ex transmiſſa in princip. de reſcript; quod ſcilicet, ubicumque quis allegat impedimentum, ſemper oportet eum probare, quia in dubio quis non præſumitur impeditus, nec non poteſt dici impeditus is, qui poteſt tollere impedimentum, ut affirmat Bartol. in L. ſed & ſi Prætorem, §. 1. ff. ex quib. cauſ. major. & facit L. is qui poteſt repudiare, ff. de acq. heredit. L. 3. ff. eod. Vide Larr. deciſ. 52. numer. 410. tom. 2. Aquil. ad Rox. part. 5. cap. 3. numer. 7. & Cald. Pereyr. quæſt. 23. numer. 103. & 104. Flor. de Men. in add. ad Gam. deciſ. 27. num. 4. Molin. de Primogen. lib. 4. cap. 10. numer. 8. & Odd. de reſtitut. in integr. quæſt. 38. artic. 1. numer. 7. & ſeq. dicens regulariter hanc eſſe veritatem, idem facit Maſcard. de Probat. concluſ. 116. vol. 1.

Ampliatur primo, hęc noſtra reſolutio, ut adeo impedimentum debeat ab allegante probari, ut non ſatis ſit illud allegare, ſi in libello poſtquam allegatum fuit impedimentum, non offerat actor ſe idem probaturum, ſic decidit Franciſc. Marc. in deciſ. Delphin. 626. num. 3. verſ. quinimo non ſufficeret, part. 2. per cap. interpoſitas de appellat. cui accedit idem Odd. in eod. art. 1. n. 9. verſ. ampliatur.

Ampliatur 2; ut etiam omne id quod eſt neceſſarium alicui ad obtinendam reſtitutionem in integrum, & quod ſi judici non oſtendatur concurriſſe cum ipſa cauſa ex qua reſtitutio petitur, non debeat judex illam concedere, ſit probandum, arguit text. in L. qui commeatus, ff. de re militar. ut de hoc eſt doctrina Bartol. communiter aprobata, ut ibi atteſtatur Jazon. in L. 2. §. quod diximus ff. ſi quis caut. & retulit Vant. in tract. de nullitat. in tit. de nullitat. Sentent. ex defect. juriſdict. ord. ſub numer. 166. in verſ. & erit advertendum, quem ad id citat una cum multis Menoch. in tract. de arbitr. judic. lib. 2. & centur. 2. Caſ. 118. ſub num. 7. verſ. 2. & Odd. ſupr. art. 2. num. 3. verſ. ex quibus, & quam plures refert Maſcard. de probat. dict. concluſ. 116. in verb. appellans, ſub numer. 3. & ſeqq. 1. ampliat. vol. 1. & ibidem contrarium ſentientes adducit, & in concluſ. 886. in verb. impedimentum, n. 9. in 6. fallent. vol. 2.

Ampliatur 3. ut adeo vera ſit noſtra reſolutio, quod etiam regulariter ab ipſo allegante ſit impedimentum plene probandum, & probatur ex cap. cum ſit Romana, ibi evidenter, de appellat. L. 2. Cod. de reſtit. milit. ibi: *ad ſe domum pertinere demonſtraverit* L. in exceptionib. §. 1. ff. de probat. L. ult. §. illud, Cod. de tempor. appelland. ibi: evidentiſſimis probationibus, & in L. creditor, Cod. de pignorat. act. ibi: manifeſtis probationibus; cujus ſententiæ videtur eſſe gloz. in cap. ex litteris in verb. ad plenum, de in integr. reſtitut. & Gloz. in L. ult. Cod. de eo quod met. Cauſ. Abb. in cap. ex litteris, num. 11. verſ. 4. quæſtio de appellat. Oſaſc. in deciſ. Pedemontan. 28. dubitatum fuit, numer. 15. cum alliis in hanc Sententiam deductis ab Odd. dict. quæſt. 38. articul. 3. ſub numer. 32. & ſeq. ubi ipſe in hac reſidet opinione per ſupradicta, & eandem ibidem numer. 34. ratione confirmat. Contrariam Sententiam ſequentes in præſenti non refero, cum eos Idem Odd. in dict. articul. 3. in principio referat, & plures alios enumerat Maſcard. ſupr. dict. concluſ. 116. in verb. appellans, numer. 13. & ſeq. vol. 1. & dict. concluſ. 884. in verb. impedimentum in princip. vol. 2. ubi etiam hanc impedimenti materiã probandi duodecim illuſtrat amplia-

ampliationibus, ubi vide. Et de variis limitationibus hujus tertię ampliationis, vide apud Maſcard. ſupra vol. 4. concluſ. 1282. num. 11. uſque ad 17. & de aliis hujus noſtræ reſolutionis apud eum etiam invenies ſub numer. 18. uſque ad fin. ubi cum ſua propria, ac ſubtili ingenij ſui maduritate eas exponit, ac maxima claritate illas explicat, atque declarat.

Et tandem pro Corodine quo ad noſtrum intentum, Vide Hoſtienſ. in cap. bonæ memoriæ, de electionib. Rebuf. in prax. tit. de diſpenſat. quo ad non reſidend. pag. 498. Cov. lib. 3. var. cap. 3. Tiber. Decian. reſponſ. 69. vol. 2. Gail. lib. 1. obſervat. 143. num. 8. Latiſſime Sccac. de appellat. quæſt. 15. ex numer. 44. cum ſeqq. cum alliis Solorzan. ſupr. tom. 2. cap. 25. n. 60. uſq. ad 65.

DECISIO CXIII.

Ex duabus gratijs à Rege, tanquam Magiſtro Ordinum Militarium, factis, præfertur ſecunda cum poſſeſſione, priori abſque illa.

Ad L. quoties, Cod. de rei vendicat. ac noſtram Ord. lib. 4. tit. 7. in princ.

SUMMARIUM.

1 *Ex duabus venditionibus præfertur quæ habet poſſeſſionem, licèt ſit poſterior, idemque in donationibus, ac beneficijs, & numer. 6.*

2 *Non procedit in his, quæ à Principe ſupremo fiunt, quia eo ipſo transferunt dominium, & poſſeſſionem.*

Ibi. *Nominatus ad Commendam non facit fructus ſuos, niſi per realem poſſeſſionem.*

3 *Res aſſumit naturam alterius rei, cui unitur.*

4 *Sed in quibus hoc procedat.*

5 *Officia proviſa per Epiſcopos, eorum morte vacant; non ſic proviſa ab Ordinum Magiſtro; & cur hæc differentia, & numer. 5.*

1 IN cauſa præcedentis deciſionis pro me judicatum fuit ex alio etiam capite quod allegavi; quia ſcilicet illa promiſſio Commendæ facta Antonio Soares (ultra quam multum diſtabat à gratia perfecta, ut ibi dixi n.4.) etiam caſu quo fuiſſet gratia, & proviſio completa per *chartam Commendæ*, & verba de præſenti; cùm tamen eam non fuiſſet ſequuta realis traditio, & poſſeſſio, præferebatur à mea, quanvis poſteriori, habente traditionem, ac poſſeſſionem realem; *juxta regulam L. quoties, Cod. de rei vendicat. unde fuit deſumpta noſtra Ordinat. lib. 4. tit. 7. in princip.* quam regulam in venditionibus loquentem, æquè in donationibus, ac beneficijs procedere ſcribunt *Azor. inſtit. moral. lib. 8. cap. 18. q. 7. Leſſius de juſtit. lib. 2. cap. 21. dubit. 20. num. 140. verſ. dico; Emmanuel Barboſa. ad prædictam Ordin. num. 2. Senator Portugal de donat. Reg. tom. 1. lib. 1. prælud. 1. numer. 8. atque alij, quos hi referunt, & in Commend. Indiar. Solorzan. de jur. Indiar. tom. 2. lib. 2. cap. 9. n. 36.*

Quanvis arguatur hanc præferentiam non procedere in gratijs à Rege factis, quia prima conceſſio habuit vim transferendi ſtatim dominium, ac poſſeſſionem, *cap. Eum cui, cap. Si poſtquam, de præbend. in 6. Franchis dec. 62. numer. 2. & 9. diximus ſupra dec. 20. num. 5.* (in quo tamen dubitant *Cov. lib. 2. var. cap. 19. numer. 3. Valaſc. de jur. emphyt. cap. 9. numer. 30. Cabedo part. 2. dec. 30. numer. 9.*) nihilominus indubitatum eſt in gratijs factis à Rege tanquam Magiſtro Ordinum, cùm ut talis non ſit ſupremus Princeps, ſed Prælatus inferior Papę, ut *ſcripſimus ſupra deciſ. 111. numer. 2.* atque ita ceſſat illa virtus transferendi totum, quæ conceditur ſoli ſupremo Principi: oporteṫque 2

tetque

tetque naturalem poſſeſſionem capi, ut res acquiratur, *juxta regul. L. traditionibus Cod. de pact.* eleganter explicat Cabedo *part.* 1. *deciſ.* 3. *numer.* 10. eandemque differentiam inter ſupremum, ac inferiorem facit Solorzan. *d. cap.* 9. *numer.* 10. 11. & 21. Unde in ipſiſſima noſtra ſpecie videmus, quòd facta gratiâ Commendæ, nominatus non facit fructus ſuos, niſi per realem apprehenſionem: imò, ſi aliquos ex adminiſtratione percepit, & ante eam poſſeſſionem moritur, reſtituuntur futuro, qui verè poſſeſſionem capit.

3 Neque obſtitit quòd res aſſumat naturam alterius rei cui unitur, *juxta ea quæ Gama deciſ. ult. numer.* 4. *in fine cum ſeq.* ac ideo videmus quòd ex unione Magiſtratuum ad Regiam Coronam, officia quæ Rex in Magiſtratibus providet tanquam Magiſter, non vacant per ejus obitum, cùm tamen vacare deberent, ſi reputarentur data, & proviſa à Prælato Eccleſiaſtico, *juxta notata in cap. Relatum* 19. & *cap. Gratiam* 20. *de offic. delegat. cum ſimilibus, cap. Ne aliqui* (*per locum ab ſpeciali*) *de hæret. in* 6. Eodem ergo modo conceſſio Commendæ ſequitur naturam gratiæ Coronæ, quæ illico ut facta eſt, transfert dominium, & poſſeſſionem.

4 Quoniam reſpondebam tunc rem unitam aſſumere naturam alterius, cui unitur quando ſymbolizant inter ſe, ut Eccleſiaſtica cùm Eccleſiaſtica, prophana cum prophana; non aliter, *Gama d. dec. ult. numer.* 7. *ad fin.* & ſic Eccleſia unita alteri Eccleſiæ, in illius tranſit naturam, *cap.* 1. *Ne Sede vacant.* ſed Eccleſia, vel aliud Eccleſiaſticum (prout ſunt Magiſtratus, ac ejus bona) ſi uniantur cum re prophana, (qualis eſt Corona Regia) minimè tranſit in prophanæ rei naturam; *argum. cap. Quod ſemel, cum ſuâ gloſ. de reg. jur. in* 6. & *cap. Comperimus* 4. *quæſt.* 6. ut enim ait Joann. Andreas *in cap.* 2. *ad fin. de præbend. in* 6. Quando Papa per privilegium transfert Eccleſiaſtica in laicum, non videtur illa execrare; ita pulcherrimè inſignis Barboſa *in L. quia tale* 14. *ff. ſolut. matrim. numer.* 95. *ad fin.* addens ad noſtrum caſum quòd ideo Rex agens tanquam Magiſter Ordinum, agit tanquam Papæ miniſter, *cap. Cum Apoſtolica, de his quæ fiunt à Prælat. ſubſcribit Staphil. de liter. grat. tit. de form. mandat.* 3. *form. num.* 10. *pag.* 37. *conſonat D. Thom.* 2. 2. *q.* 87. *art.* 11. *in corpore.*

5 Ad inſtantiam verò factam ex officijs non vacantibus per obitum Magiſtri, quæ tamen vacarent per obitum alterius Prælati, reſpondet Pereyra *de manu Reg. part.* 1. *cap.* 66. *numer.* 17. quòd vacare officia per obitum Prælati ex eo procedit, quòd hic ſolùm fruitur dignitate pro vita ſua, nec ultra poteſt ejus conceſſio protendi in præjudicium ſucceſſoris, *cap. fin. ne Prælati vices*, qui ex novo jure, & ex ſua perſona ſuccedit in dignitate, *ex notatis per DD. in cap. Quia V. de jud.* quod non ita ſe habet in dignitate Magiſtri, quæ non Joanni, vel Alphonſo Regi à Sede Apoſtolica collata fuit, ſed Coronæ Regiæ, cùmque iſta non moriatur, *cap. Liberti* 12. *quæſt.* 1. meritò conſerventur officia, quæ illa conceſſit, ſiquidem illa ſemper vivit.

Ex quibus omnibus, cum Rex, non ut Rex, ſed ut Magiſter, ut declarat in charta proviſionis, conferat Commendas, confert eo modo quo tanquam Magiſter poteſt: Magiſter autem non poteſt illico dominium, neque poſſeſſionem transferre; hoc enim ſolus Princeps ſupremus poteſt, ut diximus, ac proinde ejus gratia manet in terminis præfatæ legis *quoties*, *Cod. de rei vendicat.* 6

ADDITIO.

Vide ſaltem a ſimili Gom. 2. variar. cap. 2. numer. 20. Barboſ. in rubric. de ſolut. matrim. 2. part. num. 82. & 85. Valenſuel. tom. 1. conſil. 34. num. 36. Maſtrill. de Magiſtratib. lib. 1. cap. 14. num. 15. cum multis ſeq. Hermozilh. in proœm. part. 5. Gloſ. 2. num. 9. Vicent. de Franch. deciſ. 144. num. 1. & plures alios quos refert Valenſuel. ſupr. numer. 36. Anton. Grabriel. tom. 3. tit. de empt. lib. 3. concluſ. 2. Menoch. conſil. 84. num. 29. & conſil. 122. num. 77. cum ſeq. Mozium de contractib. tit. de empt. cap. de naturalib. empt. a numer. 33. Fachin. lib. 2. controv. cap. 32. Gutierr. de juram. confirmator. part. 1. cap. 30. & in repetit. leg. nemo poteſt, num. 40. ff. de legat. 1. & in §. ſui. num. 197. Inſtit. de hered. qualitat. & different. Morl. in empor. jur. part. 1. tit. 9. in prælud. numer. 48. & ſeq. Cævall. com. quæſt. 756. numer. 41. Molin. tract. 2. de juſt. diſput. 369. Lezium eod. tract. lib. 2. cap. 21. dubitat. 20. Azorium Inſtit. moral. part. 3. lib. 8. cap. 18. Gam. deciſ. 116. num. 1. deciſ. 130. Valaſc. de jur. emphit. quæſt. 14. num. 7. & conſult. 172. a num. 5. cum ſeq. Cardoz. in prax. verb. emptio, numer. 17. Cabed. part. 2. deciſ. 30. num. 9.

Ad num. 1. Adde DD. ſupra, & an in dote pro-

procedat eadem diſpoſitio, vide, Valaſc. de jur. emphit. dict. quæſt. 14. late Fachin. lib. 2. controv. cap. 33. & lib. 7. cap. 33. & 34; & quid in feudis, Idem lib. 11. cap. 48; & an in donatione, adde Barboſ. in L. 8. ff. ſolut. matrimon. §. fin. num. 46. Covaſruv. lib. 2. variar. cap. 19. num. 8. ubi alia, & an in locatione, Urſillus in add. ad Aflict. deciſ. 238. Morl. in empor. 1. part. tit. 9. num. 48. Caſtilh. in L. 17. Taur. & in L. 74. verb. parte en ella. Suares conſil. 7. quaſi per totum. Navarr. in conſil. 9. tit. de empt. & vendit. Gratian. in reg. 471. ubi ampliat, & limitat, latiſſime Anton. Grabriel concluſ. 2. ſub tit. de empt. & vendit. Sanch. in ſumm. lib. 3. cap. 17. n. 17. ubi quid ſi interveniat juramentum Gratian. diſcept. forenſ. tom. 3. cap. 53. num. 4. Britto de locat. & conduct. in rubric. 2. part. §. 4. & 5. & an in operis prommiſſis duobus, Tiraquel. in L. ſi unquam, verb. revertatur, numer. 397; & tandem quod delictum commitat, & qua pœna puniatur rem duobus vendens, vide Farinac. in prax. Crimin. quæſt. 150. ex num. 229. & Tuſch. lit. U. concluſ. 63.

Ad num. 2. uſque in fin. Notta: quod cōtraria opinio (meo videri) certa, & firma, ac ſecura videtur, nimirum quod etiam ubi ſimpliciter utrumque reſcriptum expeditum invenitur, primum præferendum ſit, etiamſi virtute ſecundi, poſſeſſio ab altero prius apprehenſa fuerit quæ quidem variis fulcitur fundamentis, & 1. loco probatur ex Authoritate DD. ita agentium, & in primis conſidero Solorzan. hic allegat. lib. 2. cap. 9. num. 11. Valenſuel. conſil. 34. num. 40. cum ſeq. Cabed. tom. 2. deciſ. 30. Angel. in L. officium, num. 2. ff. de rei vindicat. Alexand. conſil. 3. num. 8. lib. 5. & conſil. 11. num. 8. lib. 6. Decius conſil. 689. num. 2. Thom. Grammat. deciſ. 59. num. 2. & dicit receptum Rogerius a Motta, in L. in traditionibus num. 20. Cod. de pactis; ubi omnes communi calculo affirmant diſpoſitionem dict. leg. quoties locum non obtinere in donationibus Principis, ſed in illis, qui prior eſt in tempore potior eſt in jure.

Idem tenent Thuſc. lit. B. concluſ. 602. num. 96. Caſſan. in catalog. glor. mund. part. 5. conſiderat. 24. num. 141. Hermozilh. in L. 50. Gloſ. 1. num. 25. Molin. de juſt. & jur. tract. 1. diſput. 18. num. 3. verſ. quia vero, ubi omnes communiter tenent, quod ſi Princeps, nihil circa dominij translationem aſſerens, rem aliquam ex gratia concedat; dicendum eſt; quia præſumitur ex liberalitate concedentis, quod voluit dominium, non ex pectata traditione, conferre, comprobant hoc, Gail lib. 2. obſervat. 55. num. 6. Bellug. in ſpecul. Princip. rubric. 22. in princip. num. 8. Menoch. conſil. 331. num. 87. Pariſ. conſil. 11. numer. 58. lib. 1. Tiraquel. de Nobilitat. cap. 37. num. 57.

At Fachin. lib. 7. controv. cap. 33. verſ. tertius articulus, & in verſ. at contrarium cū noſtro A. aſſentit, qui adverſus communem docet, dominium ex donatione Principis minime transferri, niſi res tradatur; quoniam in dubio credendum eſt, Principem ſe juris regulis conformare, per leg. ſi quando, Cod. de inoficioſ. teſtament. & alia jura, quæ refert, & quidem in puncto juris, hæc opinio probabilitate juris non Caret; tamen a communi recedere non oportet, niſi Rex quid alienum donet, quia traditio deſideratur cum cedat in tertij præjudicium, ita Gregor. Lop. in L. 53. Gloſ. 5. tit. 5. part. 5.

Pro qua reſponderi poteſt, verum non eſſe, quod liberalitas Principis juxta juris communis regulas menſuretur, a quibus frequenter excipitur, L. donationes, 26. Cod. de donat. inter. L. cum multa 7. Cod. de bon. que liber L. Sancimus 34. §. exceptis Cod. de donat. Unde in aliis actibus cenſetur Princeps ſecundum jus diſponere, non quando liberalitatem exercet, quæ ex amplitudine dignitatis ultra metas privatarum largitionum interpetranda eſt, ita ut in dubiis beneficia Principum largiſſime accipienda ſint, cap. olim, 16. de verbor. ſignat. L. fin. ff. de conſtit. Princip. Ex quibus colligitur, quod cū poſſit Princeps dominium rei donatæ ſolo conſenſu donatario conferre, id vult, ut ſe magis munificum oſtendat, quia hoc magis decet majeſtati, dict. cap. olim.

Quod ampliatur, ut non ſolum ex donatione Principis dominium quæratur abſque traditione, ſed etiam poſſeſſio, ita Menoch. de recuperand. poſſeſſ. remed. 3. numer. 277. & conſil. 606. num. 8. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 310. num. 5. Mier. de maiorat. part. 1. quæſt. 26. numer. 15. ubi alij, quanvis aliud dicendum ſit, quando privatus in principem alienat, cui dominium abſque traditione non acquiritur, argum. dict. L. fin. Cod. de Sacroſant. Eccleſ. Tuſch. dict. concluſ. 602. num. 95. non ſic poſſeſſio, ut colligitur ex Gloſ. verb. in rem in dict. L. ult. quæ ita in eccleſia decidit, pro qua plures laudat Barboz. in collect. ibi, num. 22.

Comprobatur etiam noſtra contraria opinio varijs ac fortiſſimis fundamentis, & 1. quia ut jam ſupra diximus in add. ad deciſ. 112. ad num. 6. tales cōmendæ ſolent a Principe

cipe dari in remunerationem ſervitiorum, ac meritorum, nec debet Princeps eas ſemel datas facile revocare nec de uno in alium transferre, ac per conſequens in contractum onerozum tranſire videntur, ut eod. loco probavimus, ac firmavimus, quapropter omnes in unum conveniunt quod ſi Princeps vendiderit, vel ex alio contractu onerozo alienaverit, duplex ſententia reperitur, una affirmans dominium in emptorem abſque traditionis adminiculo tranſire, quoniam ſola voluntas Principis ſuffi it, cujus contractus vim legis habent, nec juris ſolemnitatibus egent, ut ſupra firmavimus, & conſtat ex dict. L. donationes, ita tenent Gratian. ſupr. num. 8. Mier. num. 12. Boſſ. in prax. tit. de princip. n. 67. Natt. conſil. 398. num. 21. & 27. Purpurat. in L. Imperium, num. 84. ff. de juriſd. Hermozilh. in L. 50. Gloſ. 1. num. 25. verſ. ratio eſt. Mantic. de tacit. & amb. convent. lib. 3. tit. 20. num. 50. Noguerol. allegat. 14. num. 13. quod intelligendum eſt, & ſi nihil de dominij acquiſitione ſine traditione dictum ſit.

Contrarium vero cum Covar. lib. 2. variar. cap. 19. num. 3. tuentur alij: exiſtimantes traditionem omnino in præmiſſo caſu deſiderari ad dominij translationem, quia princeps contrahendo jure privati utitur, voluntatemque ſuam juris diſpoſitioni accomodat, ſic ſentiunt P. Molin. dict. diſput. 3. num. 18. verſ. quia vero, Chaſſan. ſupr. & in conſuetud. Burgund. rubric. 7. §. 1. num. 19. verſ. pro decimo caſu, Cald. in L. Si curatorem, verb. Lęzis, num. 109. Thuſc. dict. concluſ. 602. num. 96. Gail. ſupr. num. 7. Anton. Grabr. com. opin. lib. 3. tit. de empt. concluſ. 2. ex num. 39; quod verius videtur, & comprobatur ex dictis ſupra, hic in verſ. at Fachin. cum eod. A.

Ex quibus omnibus tenendum eſt, quod quando Princeps liberalitem exercet, et ſi de translatione dominij nihil dictum ſit, ſimiliter aſſerendum eſt priorem donatarium eſſe potiorem, qui in dominij acquiſitione prævenit, ut præter allegatos ſupra in verſ. idem tenent, ſupra hic, notant Bernard. Grevæ ad prax. Camer. Imperial. lib. 2. concluſ. 55. n. 1. & 2. Narbon. in L. 11. Gloſ. 2. num. 7. tit. 5. lib. 5. recopilat. Rozental tract. de feud. capit. 6. concluſ. 10. verſ. certe cum hæc diſtinctio. Mier. ſupr. num. 13. Sixtin. de Regalib. lib. 1. cap. 5. num. 37. cum aliis.

Ulterius, quod dominium transfertur ex privilegio Principis abſque traditione, juxta doctrinam Bald. in cap. 1. §. inveſtiturę, colat. fin. de nov. form. fidelit. inuſib. feudor. Alexand. conſil. 187. num. 57. lib. 1. Decianus in L. traditionib. num. 4. ubi Jacobin. Cod. de pact. Rota Sacri Palatij deciſ. 14. num. 10. part. 2. & deciſ. 170. num. 7. part. 3. Boer. deciſ. 42. numer. 27. allegans Vellugam Valentinum tit. de juriſdict. & utroque imper. num. 17. plures alios referens reſolvit Franciſc. Curtius in repetit. dict. L. traditionib. num. 10. Cod. de pact. ubi Gozadin. num. 2. & Jazon ibi, qui format noſtram quæſtionem, utrum ex donatione Principis transferatur dominium, & concludit transferri, hoc potiſſimum argumento, quod a lege ſine hominis miniſterio transfertur dominium, ergo a Principe, qui eſt lex animata, ita tradit Bartol. in dict. L. traditionib. ad fin. & Bald. in L. 1. Cod. de com. de legat. argum. L. Commiſſa, ff. de publican. & Vectigalib. & eſt text. in L. pen. Cod. de conſtit. Princip. Alciat. reſponſ. 145. num. 2. & 11. & reſponſ. 165. num. 2. Valaſc. conſult. 72. num. 2. cum aliis Vicent. Joan. de Anna allegat. 52. num. 32.

Amplius, quia jus quæſitum re, vel ſpe, aut aliquo contractu non poteſt tolli in præjudicium ejus, cui quæſitum erat, Bald. in L. ſi conſtante, num. 4. Cod. de donat. ante nupt. & in L. ſiquis num. 1. Cod. de ſerv. exportand. & in Aut. Ingreſſi, num. 51. Cod. de Sacroſan. Eccleſ. Decius in cap. quoniam, num. 25. de conſtit. & eſt trivialis regula in L. id quod noſtrum 11. ff. de reg. jur. Gonſall. ad L. 8. Cancelar. de Alternat. menſ. Gloſ. 56. num. 116. Roland. a vall. conſil. 69. num. 47. vol. 4. Guttier. conſil. 21. numer. 18. cap. ab eo de elect. lib. 6. Clementin. conſtitutionem eod. tit. L. ſiquis in ſuo Cod. de inoficioſ. teſtam. Riminald. in L. poſthumo, num. 106. Cod. de bonor. poſſ. contr. tabul. Bellamer. concluſ. 519. Zabarell. conſil. 84. num. 1.

Quod procedit etiam quando jus quæſitum eſt per factum alicujus tertij, ad notata in leg. fin. ff. de pact. L. ſervus Cod. eod. Bald. in L. 1. notabil. 3. Cod. de fideicom. Idem in L. cum a Socero, num. 7. Cod. de jur. dotium, Franciſc. de Aretin. conſil. 74. num. 10. Roderic. Suar. conſil. 9. num. 19. Aſcan. Clem. de patr. poteſtat. effect. 8. numer. 18. Roland. a Vall. conſil. 10. num. 37. vol. 2. Rota noviſſima deciſ. 170. num. 12. part. 1. Avendan. in cap. corrector. part. 1. cap. 17. num. 8. Azeved. in L. 10. tit. 6. lib. 3. numer. 8.

Et ratio hujus eſt, quia auferre alicui jus ſuum ſine legitima cauſa, eſt contra naturale jus, & divinum quo cavetur; quod reddatur uni-

unicuique quod ſuum eſt, nec lædatur alter in jure ſuo, ut conſtat ex cap. ſatis perverſum 56. diſtinct. in princip. diſtinct. 1. cap. invictum 16. quæſt. 16. quæſt. ult. L. juſtitia, §. inter, ff. de juſt. & jur. Bald. in L. 2. num. 4. Cod. ex quib. cauſ. ſervi pro libertat. præm. accip. Bellamer. concluſ. 473. num. 10. Paul. Tuſc. de viſitat. lib. 2. cap. 26. poſt num. 13.

Et quod iſtud jus competat dicto primo cômendatario ultra ſupradicta ex eo conſtat, quod talis virtute donationis talis commendæ factæ, & chartæ ipſius, habet ſpem certam, & invariabilem ad illam obtinendam, ut a ſimili probant Tiraquel. de jur. primogen. quæſt. 21. num. 7. & quæſt. 40. num. 66. & 93. Idem de legib. connub. Gloſ. 2. numer. 39. Burgos a Pac. in proæm. leg. Taur. numer. 332. & Matienc. in L. 7. tit. 7. lib. 5. recopilat. Gloſ. 5. num. 6. Velaſques in L. 4. Taur. Gloſ. 1. num. 31. ac 37; quam nec a Principe poteſt auferre, nam ipſe non videtur velle, nec poteſt alicui jus ſuum auferre, quamvis ſit ad effectum in alium transferendi, ut probant L. 2. §. ſiquis a Principe, ff. ne quid in loco public. L. 3. Cod. de teſtib. L. ex imperfecto, ff. de legat. 3. Sarmient. lib. 3. Selectar. cap. 8. num. 14. Morla in empor. jur. part. 1. tit. 8. quæſt. 3. numer. 13. Bald. in L. omnes num. 1. Cod. de quadrien. præſcript. L. quoties, Cod. de precib. Imperator. offerend. Valencuel. conſil. 69. num. 102. & vide Add. ad Deciſ. 108. ad num. 12. uſq. ad num. 16.

Stabilitur amplius noſtra communis opinio, quia Princeps auferens jus tertio quæſiſitum ad poſtulationem alterius præſumitur circumventus, & per importunitatem poſtulantis, vel propter occupationes conceſſiſſe, & abſtuliſſe, & ideo non valet, ut dicit Ludovic. Gozadin. conſil. 62. numer. 18. & ſeq. Roman. conſil. 298. circa pręmiſſam n. 2. Minſiger. centur. 3. obſervat 561. incipit quando Princeps, Cæzar Urſilin. in add. ad Aflict. deciſ. 334. num. 2. & 3. Rota Romana deciſ. 1954. num. 1. part. 3. lib. 3. diverſ. Sacr. Palat; nam videntur tales conceſſiones nullæ ex defectu voluntatis, nam non præſumitur (ut in præpoſito) quod Princeps voluiſſet præjudicare per ſecundam donationem primo commendatario, ut ex ſupra traditis juribus tradunt a ſimili Paul. de Caſtr. in L. ſi Titius, ff. de liber. & poſthum. Alexand. conſil. 125. num. 3. & 6. lib. 2. Hyeron. Grat. reſponſ. 61. num. 8. lib. 1. Idem Paul. de Caſtr. conſil. 72. num. 2. part. 2. dicens, quod Charta ſeu reſcriptum Principis continens talem mercędem ſemper intelligitur, ne fiat præjudicium tertio, ita Matienc. in L. 16. tit. 3. lib. 5. recopilat. Gloſ. 2. numer. 1. facit L. authoritate, juncta Gloſ. Cod. und. vi, L. nec damnoza, Cod. de precibus Imperat. offerend. Decius in cap. quoniam, num. 29. de conſtitut. & in cap. conſuluit, num. 60. de offic. delegat. Roderic. Suar. allegat. 7. num. 3. & 4. Gonſall. ad reg. Cancell. 8. Gloſ. 15. §. 1. num. 75. Azeved. in L. 1. tit. 24. lib. 8. recopilat. num. 27. Idem conſil. 38. numer. 17. Bald. in L. in concedendo, ff. de aq. plu. arcend.

Unde Idem Azeved. in L. 4. tit. 10. lib. 5. recopilat. num. 3. dixit, quod quotieſcumque agitur de præjudicio tertij, poteſtas principis non debet ampliari imo reſtringi ita Menchac. de ſucceſſ. creat. §. 17. num. 37. & §. 26. num. 98; quod etiam locum obtinet quando Princeps in tali mercede concedenda ſecundo, utatur plenitudine poteſtatis, ſeu in Charta, aut reſcripto condito cum ipſa clauſula, & quamvis hæc ut ait Soto lib. 4. de juſt. & jur. quæſt. 4. articul. 1. quod talis abſoluta poteſtas non eſt Chriſtiani Principis, cum Surd. alios allegans conſil. 119. num. 49. lib. 5. Amat. deciſ. March. 8. num. 8. Alciat. reſponſ. 209. num. 7. Giurb. conſil. 1. numer. 11. & 37.

Et quemadmodum clauſula de plenitudine poteſtatis, non nocet, nec alię clauſulæ, motu proprio, & certa ſcientia, nocere valent, nam clauſula motus proprij etiam non operatur in tertij pręjudicium, ut apud. Hiſpan. probat L. 1. & 2. tit. 14. lib. 4. recopilat. ubi Azeved. cum aliis, & in terminis clauſulę, motu proprio, quod non tollat ſubreptionis, & obreptionis vitium, quando tractatur de gravi præjudicio tertij, ad limitationem cap. ſi motu proprio de præbend. in 6. tradit Rot. deciſ. 33. num. 5. eod. tit. Abb. in cap. ad aures, num. 5. de reſcript. Decius conſil. 410. numer. 23. Rota Noviſſim. deciſ. 451. num. 4. part. diverſ. Sacr. Palat; quo poſito attentis his fundamentis, & DD. authoritatibus, & apud quaſi penes omnes video hanc negativam opinionem eſſe communiſſimam, mihi præſtitit motivum, ut ab A. ſententia, ac ſua opinione diſcederem, & ſolum in hac deciſione a ſuis ſolidis doctrinis declinavi, ſed peto lectori candido, ut ex his opinionibus illam ſumat, quam magis voluerit, & intellexerit.

Pro coronide tamen adverte, alterum ex his duobus; qui ſpe, & jure commendę ſibi conceſſæ fruſtratus eſt, quod eam jam alter pervenerit, & occupaverit, actionem habere ad petendum, ut ſibi de alia commenda commodo

mode provideatur, ne alias præmio ſuorum ſevitiorum fruſtatus remaneat, vel regalis beniſicentiæ liberalitate deluſus, arg. eorum quæ tradit Gloſ. & DD. in cap. inter cætera 17. de præbend; ubi qui ſcienter contulit alicui, hoc ignoranti, præbendam, quam non potuit, illa evicta, aliam quam poſſit, primo quoque tempore conferre tenetur, & reddit rationem S. P. inquiens: Decet enim, ut quia præbendam ei, quam de jure poteſt, aſſignet: ne prębendam ei fraudulentur viſus ſit aſſignaſſe, & idem docuit in ſimili text. Bartol. & Bald. ac Jaz. ib. num. 30. in dict. L. quoties, 2. part. Cod. de rei vindicat. cum aliis Rozental tract. de feud. cap. 8. concluſ. 29. 30. & 32. Solorzan. tom. 2. de jur. Ind. lib. 2. cap. 10. ubi de evictione commendarum agit.

DECISIO CXIV.

Regem Magnum Magiſtrum Ordinum Militarium non poſſe decenter promittere futuram ſucceſſionem certæ Commendæ ſine conſenſu poſſeſſoris viventis. Et quid in Rege circa officia, & terras, vel alia bona Coronæ.

SUMMARIUM.

1 *Deciſionis reſolutio, & ſeqq. vide numer.* 13.
2 *Commendæ an ſint beneficia, & numer.* 7. *&* 8.
3 *In beneficijs prohibetur expectativa vacaturæ. Et Papa vix unquam in hoc diſpenſavit, n.* 5. *& quare n. 6. idem in omni Eccleſia, n.* 8.
4 *Papa diſpenſat ſuper Concilio.*
9 *Lex civilis vetat pactum de ſucceſſione viventis abſque ejus conſenſu.*
10 *Leges Galliæ, ac Caſtellæ vetant expectativas in officijs.*
11 *Quid circa expectativas officiorum in Luſitania.*
12 *Et quid in terris, ac alijs bonis Coronæ.*
Ibi. *Quid in feudis.*
13 *Quomodo procedant in Luſitania proviſiones factæ de Commenda vacatura.*
14 *Principes, ſpecialiusque Eccleſiaſtici, debent eſſe juris religioſiſſimi.*
15 *Non omne quod licet, ſed ſolùm quod decet faciendum eſt.*
16 *Laus Regis Joannis Quarti.*
17 *Exempla injuſta non ſunt ſequenda.*

1 CONſultus privatim à Rege bonæ memoriæ Joanne IV. ſuper ſecreta petitione cujuſdam Magnatis, dicebam Maieſtatem ſuam non poſſe decenter concedere futuram ſucceſſionem certæ Commendæ ſine conſenſu poſſeſſoris viventis.

Nam ſi Commendæ ſunt vera benefici a, 2
ut tenent *Navarr. de reddit. Eccleſiaſt. q.* 1. *monitu* 55. *numer.* 4. *verſ. quartò, Mandoſ. in regul. Cancellar.* 19. *quæſt. ult. numer.* 7. *Molin. de primogen. lib.* 2. *cap.* 9. *num.* 96. *verſ. hoc autem, Marta de juriſdict. part.* 2. *cap.* 32. *num.* 22. *&* 23. (ubi refert Probum dicentem ita fuiſſe declaratum per bullam Papæ Adriani;) *Guido Pap. dec.* 152. *Valaſc. tom.* 2. *conſult.* 108. *numer.* 28. *Reynoſ. obſervat.* 1. *numer.* 12. *&* 30. qui allegant alios, & plures *apud Pereyram de manu Reg. part.* 2. *cap.* 43. *numer.* 8. expreſſa eſt 3
prohibitio, ne detur expectativa vacaturæ *in cap.* 2. *de conceſſ. præbend. & in Concilio Trident. ſeſſ.* 24. *de reformat. cap.* 19. ubi etiam tales reſervationes mentales prohibentur; in cujus decreto ait Mandoſ. *in tract. de ſignatur. grat. tit. de expectativ. in princip.* rediſſe fęliciora illa tempora, in quibus antiqui Pontifices Romani non ſolebant gratias expectativas concedere. Ac 4
proinde quanvis Summus Pontifex ſuper Concilio poſſit diſpenſare, *cap. Significaſti* 4. *ante fin. de elect. cap. propuſuit* 4. *verſ. licet, de conceſſ. præb. ubi gloſ. verbò, diſpenſare, multis firmat*: in hoc tamen puncto vix
unquam diſpenſavit, ut advertit Gonçales 5
de menſib. §. 1. *proœmiali, numer.* 59. *&* 60. ob illam utilitatis publicæ, ac Chriſtianæ 6
charitatis rationem, ne ſcilicet detur deteſtanda

teſtanda occaſio deſiderandæ mortis alienæ; *cap. Deteſtand. de conceſſ. præb. in 6.*

7 Si autem Commendæ non ſunt vera beneficia, prout exiſtimant *Mandoſ.* (ſibi aliquo modo contrarius) *in regul. 16. Cancellar. quæſt.* 51. *numer.* 3. *Pat. Suar. de Religion. lib.* 4. *cap.* 27. *numer.* 6. *Cabed. de jur. patronat. cap.* 15. *à numer.* 15. *Phœb. part.* 1. *dec.* 85. *numer.* 17. *quibus, atque ſimilibus aſſentit Pereyr. d. cap.* 48. *numer.* 7.

8 Saltem negari non poteſt quòd ſapiunt naturam beneficiorum, ſunt velut partes eorum, & ſpiritualitati annexæ: ut agnoſcunt proximè citati; & videre eſt ex his quæ præallegatus Cabedo *à numer.* 7. *ac Pereyr. d. cap.* 48. *num.* 8. *verſ. infertur*; proceduntque in eis conſtitutiones Canonicæ: *Mandoſ. in regul.* 19. *Cancell. quæſt.* 20. *num.* 8. *Phœb. d. dec.* 85. *numer.* 23. *ubi alios refert*; ac in ſpecie noſtra procedere prohibitionem expectativæ tuetur Pereyra *ſupra numer.* 9. tam ex eadem ratione, ne detur occaſio captandæ mortis alienæ, quàm ex ipſius prohibitionis verbis *in dict. cap.* 2. *de conceſ. præb.* ibi: *Nulla Eccleſiaſtica miniſteria, ſeu etiam beneficia, vel Eccleſiæ*, ubi textus de Eccleſiaſticis miniſterijs loquitur ſeparatim à beneficijs, & ab Eccleſiijs; & ea miniſteria interpretatur ibidem gloſſa: *ideſt officia, ſeu dignitates*; & Commendæ procul dubio comprehenduntur.

9 Quinimo, etiamſi Commendæ res omnino prophanæ reputarentur, ad huc lex civilis vetat quidquam paciſci de ſucceſſione viventis, tanquam odioſum, contra bonos mores, & plenum triſtiſſimi eventus, non interveniente ejus conſenſu, *L. fin. Cod. de pact. L. in fideicommiſſo* 11. *Codic. de tranſact. gloſſa, ac DD. per textus ibi in L. pactum quod dotali* 15. *Cod. dict. tit. de pact. & in L. pactum dotal.* 3. *Cod. de collat. Bart. per text. ibi, in L. qui ſuperſtitis* 94. *ff. de acquir. hæred. Menoch. conſ.* 502. *n.* 32.

10 Quapropter etiam in officijs, quæ ſunt merè Regalia, prohibuit lex apud Gallos expectativas dari; quam legem de jure communi laudat Rebuff. *ad L. Gall. tom.* 2. *tit. ut benefic. ante vacat. gloſ.* 2. quod & in Caſtellæ Regno prohibuit *lex* 18. *tit.* 15. *lib.* 2. *Ordinam. Regij*, ubi Commentator Peres affert aliàs concordantes.

11 In noſtra Luſitania ſolent Reges promittere generaliter officium ex vacaturis, abſque eo quòd deſignetur tale officium, vel quòd illud poſſideat talis perſona: quod pro utilitate publica introductum fuit, ut darentur plures viæ remunerandi, non ſolùm cum effectu, ſed etiam in ſpe. Et cùm officia multa ſint, nec aliquod certum promittatur; ac in ſuper cum aliquod vacat, tot promiſſiones concurrant, ut fiat incertiſſimum quis obtinebit; non conſideratur illud periculum captandæ, vel ſaltem deſiderandæ mortis alienæ. A non multis annis introducta fuit alia forma promiſſionis, (rarò tamen practicatur) per quam Rex promittit officium incertum de certis; v.g. unum quod vacaverit ex Secretarijs Conſilij patrimonij Regij, ubi quatuor ſunt Secretarij: quod non laudo, quoniam parum diſtat à promiſſione, ac expectativa individua. Sed non memini quòd Rex conceſſerit expectativam certi officij certi hominis viventis abſque ejus conſenſu: quod ſi concedatur, quanvis mero jure validum ſit, quia non habet ſpecificam alicujus legis prohibitionem, ut proſequitur Phœb. *deciſ.* 2. *in* 1. *tomo*: attamen non decet, ac erit res plena ſcandalo; quod & agnoſcit idem Phœb. *citata deciſ.* 2. *n.* 16.

Idem quod in officijs, dico de terris, ſeu alijs bonis Coronæ; quanvis Phœb. *ſupra num.* 11. conceſſionem facilem reddat exemplo feudorum, à quibus non ſemper valet argumentum. Certè in feudis illud moribus fuit receptum, ut ait text. *in cap.* 1. *Si de feud. defuncti content. ſit*, §. *moribus*: cùm de jure valde controverteretur; ut fatetur alius text. *in cap.* 1. §. *Si quis, de feud. dat. in vicem leg. commiſſor.* Atque ideo Clar. *in* §. *feudum quæſt.* 14. *in fin.* monet Principes ne tale concedant, ob periculum captandæ mortis, quod refert de facto contigiſſe. 12

Redeundo ad Commendarum punctum, de quo fuit quæſitus, ſolæ ſunt licitæ promiſſiones generales Commendæ vacaturæ in communi, ex his quæ non ſine controverſia adducit Cabedo *de jure patron. cap.* 15. quod habuit initium ex eo quòd, cum Commendæ Ordinis Chriſti applicatę fuiſſent ijs, qui in Africa adverſùs Sarracenos pugnarent, Reges tanquam Ordinis Magiſtri, eas promittebant profecturis ad pugnandum in Africa, quaſi nihil de novo promitterent, ultra quod de jure inerat; cumque ea ſit humanarum rerum conditio, ut à principio juſtum in dies relaxetur, ita illud rarum evaſit in conſuetum, & viſum eſt rationabile ad multiplicanda præmia in ſervitium Reipublicæ, ac profectò iſta generalis, & in communi promiſſio abſque ulla deſignatione Commendæ, vel perſonæ, 13

 alic-

aliena eſt à præſumptione captandæ mortis, ut in officijs ſupra diximus. Juxta quæ omnia intelligendus eſt Pereyra p æcitato *cap.* 48. *n.* 9. dum expectativas Commendarum reprobat, ut loquatur de expectativa ſpeciali certæ Commendę à certo homine poſſeſſæ abſque ejus aſſenſu.

14 Accedit quòd cum omnes Principes debeant eſſe religioſiſſimi obſervatores Juris, *ut habetur in procem. Inſtit. & notatur in L. digna vox, Cod. de leg.* ſpecialiùs procedit in eo, qui ſimul Eccleſiaſticus eſt, (qualis eſt Rex, Ordinum Magiſter) *not. in cap. Quod autem.* 5. *quæſt.* 4. *& in cap. Ipſi ſunt* 9. *quæſt.* 3. eſt enim Eccleſia cultrix, & autrix juſtitiæ, *cap. Si clientulus* §. *Si diverſum de alienat. feudi*; unde, rejectis ſubtilitatibus, & diſputationibus, obſervare debet literam textuum, qui expectativas prohibent: nam ut inquit Petrarcha *de proſpe-*
15 *ra fortun. dial.* 101. *in princ.* alij potentiæ fines ſunt, decoris alij: non quid poſſis, ſed quid deceat æſtimandum eſt, ne, ſi quantum potes velis, nil poſſe ſit melius Eadem mente dixerat Cicero *orat. pro Rabir.* attendendum fore non ſolùm quantum ſibi commiſſum, ſed etiam quatenus permiſſum, ſit, & Seneca *in Troad.* minimum decere liberè cui nimiùm licet; de quo ego plura in Harmonia politica *part.* 3. §. 8. *de moderat.* Et hoc maximè in puncto, de quo agimus: in eo nanque vertitur animarum favor, & periculum peccandi in deſideranda morte alterius, prout advertit Senator Pereyra, *præallegato n. 9.*

16 Rex, qui erat valde timoratus, & Juſtitiæ, atque decoris amantiſſimus, audito hoc reſponſo, laudavit clementiſſimè: & Magnatis petitioni repulſam dedit, nil faciens duo exempla, quæ ille allegabat, conceſſionem Regis Catholici Philippi IV. dum hoc Regnum teneret; ac meritò, cum non quod
17 Romæ factum eſt, ſed quod fieri debuiſſet, ſequendum ſit, *L. ſed licet, ff. de offic. præſid. de quo eleganter Menoch. conſ.* 75. *à numer.* 94. quinimo proteſtatus eſt nunquam ſe quid tale conceſſurum, addens, quòd ſi aliquando ſimili petitioni de terris Coronæ annuerat, interveniret valde ſpecialis ratio; & credo quòd ſi res in integro foret, non concederet. Hanc Deciſionem, quia Regiam, meliori jure inter Senatorias appono.

ADDITIO.

Vide Cancer. variar. reſolut. part. 3. cap. 14. de manutent. num. 68. Mend. a Caſtr. in prax. lib. 2. cap. 1. numer. 10. Valaſc. conſult. 68. numer. 5. & 6. Sebaſtian. Cæzar, in tract. de Eccleſ. Hierachiis 3. part. diſput. 14. §. 6. a numer. 2. Garc. de benefic. 1. part. cap. 4. num. 6. cum alliis Solorzan. de jur. Indiar. tom. 2. cap. 6. n. 37.

Ad n. 1. & 2. Vide DD. ſupra.

Ad numer. 3. uſque ad numer. 8. Notta: quod regulare eſt, ut quod non eſt, vel non dum vacat conferri non poſſe, L. ex facto 19. ff. de heredib. inſtituend. ibi: Quia huic pars eſſet data, quæ nulla eſſet: & de beneficiis loquens conſtat ex text. in cap. 2. & in cap. ex tenore, ubi Abb. de conceſſ. præbend. Bellamera deciſ. 443. cum aliis multis quæ adducit Burſat. conſil. 394. a numer. 6. uſque ad fin. & Rebuff. ad LL. Gall. tom. 2. tit. ut beneficia ante vacation. Et quod de feudo non dum aperto, hoc eſt adhuc ab alio poſſeſſo, alter inveſtiri non poſſit, adeo ut inveſtitura ſit nulla, etiam ſi poſtea poſſeſſorem mori contingat, niſi de novo inveſtiatur, cap. 1. qui ſucceſſ. dare feud. teneant. cap. moribus, ſi de feud. fuerit content. inter domin. & agnat. cum aliis quæ late congerit Zaſius in tract. de feud. 6. part. tit. de qualit. feud. conſt. poſſ. pag. 52. & 53. Rozenthal. eod. tract. cap. 6. quæſt. 9. & 16. Jul. Clar. §. feud. quæſt. 14. Menoch. conſil. 1. numer. 419. Marſcot. lib. 1. variar. cap. 31. & Pont. de poteſt. Proreg. pag. 144. numer. 33.

Tunc autem legitime Commendæ vacare dicentur, cum earum poſſeſſores naturaliter, vel civiliter mortui fuerint, aut eas abſolute renuntiaverint, vel injuncta illis onera deſerverint, aut quid aliud ſimile admiſerint, quod privationem, vel vacationem inducat, juxta varias vacationis ſpecies, ſive modos, quos, de beneficiis, & feudis, aliiſque juribus ſimilibus loquentes, tradunt Felin. in cap. 1. de Reſcript. Rebuf. in prax. benefic. tit. de Collat. benefic. & in tract. de Regia nominat. ad Prælat. §. Monaſteriis, verb. vacantibus, ubi triginta & unum modos vacationis enumerat, Flamin. de reſignat. benefic. lib. 12. quæſt. 2. numer. 25. Nicol. Garc. de benefic. part. 5. cap. 1. numer. 75. & ſeqq. Marta de Clauſul. 1. part. Clauſul. 152. Maſtrilh. de Magiſtrat. lib. 1. cap. 26. ex numer. 22. uſque ad 27. Peres

de Lara de Capellan. & anniverſar. cap. 10. numer. 70. ubi quod indubio vacationis non poteſt ad collationem procedi, ut tradit Gonſſal. ad reg. Cancell. 8. Gloſ. 11. §. 2. numer. 73. & 74. ubi quod vacatio non præſumitur, niſi probetur, & an ad talis probationem fama publica ſit ſufficiens, Vide Flamin. dict. tract. de reſignat. lib. 8. quæſt. 7. numer. 107. & lib. 12. quæſt. 14. numer. 26.

Accedit his, quod expectativæ in beneficiis ſemper ſuſpectæ fuerunt, nec ab aliis quam a Summis Pontificibus concedi ſolitæ, qui tandem in Conſil. Trind. eas gravius, ac ſtrictius prohibuerunt, cap. deteſtandas, cap. ne captandæ, de conceſſ. præbend. lib. 6. cap. 2. & 3. eod. tit. in antiq. ubi elegás ratio redditur, quã A. hic. ennumerat, ne votum captandæ mortis alienæ detur, & adde, quod jure civili etiam reprobatum extiſterat, L. ex eo, Cod. de innutilib. ſtipulat. L. fin. Cod. de Pact. confirmat Flamin. de Reſignat. lib. 3. quęſt. 6. num. 2. & 14. ubi refert regulam Cancellariæ inter Regem, & Sixt. 5. quę cavet, ut non valeant, etiam ſi ſint conceſſæ motu proprio, & cum prædictæ regulæ derogatione, & idem proſequitur late Rebuf. in prax. benefic. tit. de reſcript. ad benefic. vacant. & ad LL. Galic. 2. tom. tit. ut benefic. ante vacation. peti non debeant. Gonſal. in regul. cancel. §. 1. proem. numer. 57. cum multis ſeqq. Valer. Reginald. in prax. for. pænitent. lib. 30. tit. 3. a numer. 266. Menoch. conſil. 52. num. 32. lib. 6. Gratian. diſcept. forenſ. lib. 5. cap. 818. a numer. 20; quamvis negari non poſſit, quod ſi vellent Pontifices eas concedere poſſent, ut per Gonſall. ſupr. numer. 60. & late Maſtrill. de Magiſtratib. lib. 1. cap. 25. per totum.

Ad numer. 9. Adde Valencuel. conſil. 5. numer. 17. Ordinat. noſtram Regiam lib. 4. tit. 70. §. 3. Covas in cap. quamvis pactum part. 2. in princip. num. 3. Morl. in empor. jur. part. 1. tit. 3. in prælud. numer. 48. Valaſc. de partit. cap. 16. numer. 41. Latiſſime Caſtilh. lib. 3. quotid. cap. 9. Gam. deciſ. 163. numer. 1. Unde tali pacto non poteſt accedere juramentum, nec tanquam per ſe ſtans, neque tanquam confirmatorium. Vide Anton. Gom. L. 22. Taur. a numer. 17. Cov. dict. numer. 3. Menchac. de ſucceſſ. Creat. §. 1. numer. 17. & §. 18. a num. 191. Gutier. in cap. quanvis pactum, verb. imploret lex civilis numer. 2. & in init. num. 4. & 5. & de jurament. confirmator. part. 2. cap. 5. Caſtilh. dict. cap. 9. numer. 5. Cald. Pereyr. de empt. cap. 30. num. 41.

Ad num. 11. & 12. Adverte, quod hæc eſt Concors omnium ſcribentium opinio, ut ait Solorzan. ſupr. num. 30; nempe quod poſſit Rex ſimiles expectativas concederē in omnibus, quæ ad temporalem ejus juriſdictionem ſpectant, & non ſolum vagas, & generales, quod minorem habet dubitationem, verum & ſpeciales, & feuda, vel officia ab aliquo, vel aliquibus poſſeſſa, ſub proprio, ac expreſſo ipſorum nomine circunſcripta, ut in feudis ultra allegatos conſtat, ex traditis ab Alboret. per text. in cap. moribus, numer. 3. ſi de feud. fuerit Controv; & a Rebuff. in prax. tit. de reprobat. benefic. vivent. impetrãt. Gloſ. 7. numer. 54. Bartol. confirmat in Aut. poſt fratres Cod. de ſuis & legitim. heredib. Bald. cum aliis conſil. 135. vol. 1. Aflict. in cap. ſi quis inveſtierit, de feud. dation. invicem leg. comiſſ. Guid. Pap. conſil. 31. n. 2. & ſeqq. Guillerm. Benedict. in cap. Rainutius, verb. duas habens filias, numer. 194. & 201. Thuſc. qui alios refert, lit. h. concluſ. 590. numer. 7.

Et idem dicendum eſt in bonis regiæ coronæ ab alio poſſeſſis, etiam ſi poſſeſſor non conſentiat, tenent Aflict. deciſ. 292. & Cabed. deciſ. 24. n. fin. 2. part. Idem in deciſ. 30. a n. 1. part. 1.

Et in officiis, quæ vendi ſolent ad vitam quod poſſint a Rege concedi, in caſum, quo per mortem, vel renuntiationem, vel alio modo vacaverint, maxime ſi talis conceſſio ſit generalis, cum Decio contra Socin. defendit Gregor. Lop. in L. 13. tit. 5. part. 5. Gloſ. fin. Gom. in L. 22. Taur. numer. 31. colat. 2. verſ. limita tamen, DD. communiter poſt Bart. in L. 3. §. de illo, ff. pro ſocio. & in L. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verbor. numer. 7. & in L. fin. 1. lect. Cod. de pact. ubi late Bolognet. qui hoc bene defendit, numer. 42. & 82. & noviſſime Anton. Fab. in conſultat. pro Ducatu Montiferrati 1. part. pag. 140. qui inter alias rationes eam reddućit, in quod alienum ſit a dignitate Principum, & ſacrilegio proximum, votum captandæ mortis alienæ (quod alioqui ejuſmodi expectativis officij) in eorum conceſſionibus pertimeſcere, aut ſuſpicari, ut per Jaz. conſil. 31. numer. 2. cum ſeqq. & Guiſſ. Benedict. ubi ſupr. n. 201.

Ad num. 13. uſque ad num. 16. Attende, quod hæc met praxis ut ait Idem Solorzan. ſupr. numer. 32. in ſuis Commendis frequentiſſima eſt, cum quotidie expediantur innumerę ſchædulæ, generaliter jubentes,

tes, ut impetrantes de Commendis, quæ vacuerint, provideantur, & ſæpe ſæpius aliæ ſpeciales, ad certas, & deſignatas Commendas, expreſſo nomine poſſeſſorum. Quę praxis, & obſervantia tot retro temporum, atque actuum continuatione comprobata, & confirmata, legis habet vigorem, & excludit omne dubium, quod de ejus valore, & juſtificatione poſſet haberi, aut moveri, L. diuturna, cum ſeqq. ff. de legib. junctis allis, quæ late, & utiliter congeſſit Everard. in locis legalibus loco a ſolitis. Valencuel. conſil. 79. numer. 88. & quæ de præſumptione pro factis Principum, quibus ſemper ſolent aſſiſtere peritiſſimi conſiliarij, tradunt DD. per text. ibi in cap. 1. de conſtitut. L. omnium Cod. de teſtament. Valaſc. conſult. 51. numer. 6. 1. part. Idem Solorzan. 1. tom. de Indiar. jur. lib. 3. cap. 2. per totum.

Et in noſtris terminis de eiſdem expectativis loquens, quę a noſtris Principibus conceduntur, hac ratione (inter alias) eas defendens, ultra Cabed. & Phæb. hic, tradit Solorzan. ſupr. numer. 35. ubi inquit, quod Rex dum hæc concedit, non habet votum captandæ mortis, ſed quod principaliter intendit, eſt remunerari vaſſallos, & eos accendere ad fideliter ſerviendum, comprobant DD. ſupr. in initio hujus addit. allegat.

Ad num. fin. Adverte, quod ſicut exempla honeſta, & Reipublicæ utilia, quoad fieri poteſt, imitari quemlibet decet, ut conſtat ex L. 1. §. & dum de loco, ff. de poſtuland. L. cum quidam, Cod. de admniſtrat. tutor. confirmat Solorzan. ſupr. lib. 2. cap. 24. num. 15; ita a contrario mali autem exempli res nec facienda, aut admitenda eſt, L. ſi quis aliquid, §. qui abortionis, ff. de pæn. L. exemplo, Cod. de probat. Gloſ. in L. obſervandum 47. de judiciis, L. 3. §. adjectio, ff. ad L. Cornel. de Sicar. Coſtanus lib. 1. quæſt. jur. cap. 16. num. 3. confirmat Valencuel. conſil. 18. n. 103. cum allis jurib.

DECISIO CXV.

Gratiam Principis in remunerationem ſervitiorum reputari tanquam ex contractu oneroſo. Et conceſſa pro filio, propriè verificatur in nepote.

SUMMARIUM.

2 *Princeps tenetur ad remunerationem ſervitiorum, & n. 5. & 6.*

Ibid. *Lex limitans donationes Regias, non intelligitur in remuneratorijs.*

3 *Quanquam in donationibus Principis apponatur quòd ſit ex gratia.*

4 *In concurſu cauſarum finalis, ac impulſiva, ſola finalis attenditur.*

7 *Gratia Principis pro filio verificatur in nepote.*

Ibid. *In favorabilibus verbo* filij *venit nepos, cum ſeqq.*

12 *Spes, & actio contractûs tranſmittitur ad hæredes.*

13 *Textus in L. quoties, Cod. de donation. quæ ſub modo elucidatur.*

1 IN cauſa egregij amici, pro quo privatim ſcribebam, aliqua vertebantur puncta, quæ ſæpiſſimè in uſum veniunt, & quoniam juxta hæc judicata ſunt, libet ea tranſcribere.

2 Primum fuit, Principem teneri ad remunerationem ſervitiorum, ac proinde taliter datum, cenſeri ex contractu, ac titulo oneroſo. Et quanvis hæc jam probavimus ſupra *dec.* 20. *numer.* 20. nunc addo Rodericum Soares *allegat.* 10. *num.* 5. inde inferuntur quòd *lex* 3. *tit.* 10. *lib.* 5. *Recopil.* quæ in Caſtellæ Regno limitat Regias donationes, non intelligitur de remuneratorijs. Idem aiunt *Azevedo in eadem L.* 3. *n.* 23. *Matienz. in L.* 11. *gloſ.* 1. *&* 6. *tit.* 7. *eodem lib.* 5. *Recopilat. Molin. de primogen. lib.* 1. *cap.* 3. *num.* 18. *Menoch. conſ.* 1003. *nu-*

numer. 94. ubi pro hac arte citat 25. Doctores.

Neque hoc immutatur ex eo quòd in do-
3 natione dicatur Principem facere ex gratiâ, & beneficio: illa enim verba apponuntur ex ſtylo, ad oſtendendam magnificentiam Principis fuiſſe cauſam impulſivam; ſervitia verò fuerunt cauſa finalis: notabiliter Bald. *in L. qui ſe patris col. 7. Cod. unde liber. quem referens ſequitur Azeved. ſupra numer.* 24. *Menoch. conſ.* 331. *à num.* 64. *Roland. conſ.* 64. *num.* 39. *vol.* 4. In con-
4 curſu autem duarum cauſarum ſòla finalis attenditur ſine conſideratione impulſivæ, ut poſt multos firmant in noſtris terminis *Menoch. conſ.* 41 *numer.* 16. *& d. conſ.* 331. *à numer.* 1. *Surd. conſ.* 196. *à numer.* 13. *Bardelon. conſ.* 22. *numer.* 28. *lib.* 1.

Illa remunerandi obligatio ita eſt efficax,
5 ut in veriori doctrina producat actionem civilem ad judicium; hoc etiam diximus ſupra *deciſ.* 8. *numer.* 15. *cum Gabr. Pereyra deciſ.* 4 *numer.* 4. nunc addo *Dec. in cap.* 1. *numer.* 12. 15. 25. *& ſeq. de probat. Pariſ. conſ.* 2. *numer.* 134. *& ſeq. vol.* 4. *cum alijs citatis per Roland. conſ.* 13. *à numer.* 59 *vol.* 3. *Bardelon. d. conſ.* 22. *numer.* 3. *lib.* 1. nec mirum cum deſcendat ex cauſa oneroſa, & contractu, ut ſupra notavimus, ex quo Princeps tanquam privatus obligatur, prout eſt notiſſimum. Quę
6 conluſio, & ſi habeat contradictores Principibus nimis indulgentes, ad noviter petendum per actionem, non patitur controverſiam ad retinendum per exceptionem illud, quod Princeps jam in remunerationem dederat (ut fuerat in noſtro caſu;) optimè probatur *ex L. quod pupillo, §. Naturaliter, ubi gloſ. ff. de condict. indeb.*

Secundum fuit punctum, quòd gratia
7 Principis facta pro filio generaliter, ſatis propriè verificatur in quolibet nepote. Nam in favorabilibus verbum *filius*, nepotem comprehendit, & verè in eo procedit, *L. filij appellatione* 84. *L. liberorum* 220. *§. Sed & Papyrius, L. juſta* 201. *ff. de verb. ſignif. L. filium habeo* 14. *ff. ad Macedon. L. uxorem, §. Concubinæ de legat.* 3. *L. Lucius de hæred. inſtit.* Unde *in L.* 2. *verſ. qui fuit, de orig. jur.* vocatur Tarquinius filius Demorati, cùm tamen eſſet nepos, ut notat *Joſeph de Ruſticis in L. cum avus, lib.* 6. *cap.* 11. *à numer.* 42. *de condit.* Hæc eſt doctrina Bartoli *in L. Gallus, §. Inſtituens, ff. de liber. & poſthum. poſt Accurt. in citata L. Lucius; Menoch. conſ.* 1037. *&* 1039. *à numer.* 4. *Peregrin. de fideicommiſſ. lib.* 5. *art.* 1. *numer.* 22. *& conſ.* 59. *numer.* 1. *Fuſar. de ſubſtit. q.* 319. ubi citat pluſquam
60. Doctores quorum pars maior eam cla- *
mat communem; atque ut talis ſequenda eſt
in noſtro Regno; multòque fortiùs, cùm 8
anteſignanos habeat Accurtium, & Bartolum, *jubente Ordinat. lib.* 3. *tit.* 64. *§.* 1.

Hæc doctrina practicatur in feudis; *ut* 9
notant omnes, per textum ibi, in cap. 1. *§. Et ſi clientulus de alienat. feud. latè citati à*
Caldas de poteſt. elig. cap. 14. *num.* 7. Pra- 10
cticatur in cunctis donationibus factis pro patre, ac filio, *Burſat. conſ.* 31. *numer.* 15. *lib.* 1. *Cald. d. cap.* 14. *numer.* 1. *verſ. quod ſit ubi materia eſt favorabilis, & numer.* 32. *Salzed. de repræſent. lib.* 3. *cap.* 14. *num.* 16. *Anton. Faber. in Cod. lib.* 6. *tit.* 19. *de*
verb. ſignif. Practicatur in maioratibus, ubi 11
facultas Regia pro fundatione maioratùs in perſona filij comprehendit nepotem, *Gregor. Lop. in L.* 32. *tit.* 9. *part.* 6. *verbo, non vendrà, q.* 15. *verſ. ſed pone quod Rex conceſſit, Molin. de primogen. lib.* 2. *cap.* 11. *numer.* 34. & nulla eſt ratio differentiæ, ne practicetur in Regis gratijs.

Tertium punctum fuit, quòd Principis 12
gratia pro certo filio, in quo non habuit effectum, illum ſortiatur in filio ejuſdem filij, non ſolùm ex præcedenti doctrina, ſed etiam ex jure tranſmiſſionis. Quia cum gratia fuerit conceſſa ob ſervitia, atque ita ex contractu oneroſo, ut dictum manet *numer.* 2. ad hæredem tranſmittitur ſpes contractûs, & actio, quanvis conditionalis in re revocabili, meliuſque in re irrevocabili, qualis iſta eſt *§. Ex conditionali Inſtit. de verbor. obligat. L. is cui* 42. *ff. de action. & obligat. notatur in L. ſpem, Cod. de donat. cum traditis per Oldrad. conſ.* 224. *numer.* 28. *in fin. Paul. Caſtr. conſ.* 164. *numer.* 7. *vol.* 2. *Avendaſio in L.* 40. *Taur. gloſ.* 6. *numer.* 6. *Molin. de primogen. lib.* 3. *cap.* 7. *num.* 16. *Caſtill. quotidian. lib.* 3. *cap.* 19. *n.* 254. *&* 258. *Valaſc. de jur. emphyt. q.* 50. *n.* 44.

Confirmatur ex notatis *ad L. quoties*, 13
Cod. de donat. quæ ſub modo, ubi gloſſa fin. & Bald. inquiunt, quòd in terminis illius textûs, ſi ſubſtitutus ſecundò nominatus in donatione, moriatur in vita primi, ad hæredem tranſmittit jus, ac ſpem quam habebat, & Baldus ait hoc eſſe, quia ſumus in contractibus; quam doctrinam ad Regia beneficia adducit *Salzed. de repræſent. lib.* 3. *cap.* 14. *numer.* 9. *&* 10. *poſt Abb. conſ.*

85.

85. *num.* 2. *&* 3. *lib.* 2. *Paul. Caſtr. conſ.* 164. *numer.* 7. *vol.* 2. *Afflict. in cap.* 1. *numer.* 26. *verſ.* 11. *arguitur, de ſucceſſ. feud. Dec. conſ.* 443. *numer.* 30. Quòd ſi hæc tranſmiſſio ſit in hæredem extraneum, faciliùs fiet in hæredem filium ob jus ſuitatis, *de quo in L. in ſuis, ff. de ſuis, & legit. hæred. L. in ſuis, ff. de liber. & poſthum.*

ADDITIO.

Vide quoad primam partem hujus deciſionis, text. in Leg. Aquilius Regulus, ff. de donat, & L. conſuluit, ff. de petit. hæredit; ubi ex illis deducitur, quod donatio remuneratoria, non eſt mera donatio, aut liberalitas, ſed antidotalis debiti ſolutio, confirmat Socin. Jun. conſil. 94. n. 13. lib. 2. Covar. in cap. cum in officiis, numer. 10. ff. de teſtam. Jul. Clar. §. donatio quæſt. 3. numer. 1. late Tiraquel. in L. Si unquam verb. donat. largitus, a numer. 12. Cod. de revocand. donat. Roland. a Vall. conſil. 98. numer. 48. lib. 1. Caſtilh. in L. 29. Taur. Gloſ. las otras donaciones, falent. 4. Gregor. Lop. in L. 10. tit. 4. part. 5. Gloſ. 1. Joan. Guttier. lib. 2. praticar. quæſt. 119. num. 20. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 29. numer. 9. ubi ait, quod donatio remuneratoria eſt accepti beneficij merces, confirmat Connanus lib. 5. Commentar. jur. civil. cap. 10. Caſtilh. de Tertiis cap. 18. num. 58.

Quoad aliam vide Molin. de Primogen. lib. 1. cap. 15. num. 31. & lib. 2. cap. 11. num. 34. Cævall. comm. quæſt. 694. Barboz. Vot. 70. Gom. lib. 3. variar. cap. 2. numer. 15. Caſtilh. lib. 5. controverſ. cap. 66. Giurb. ad conſuetud. cap. 3. Gloſ. 3. num. 1. & ſeq. & cap. 5. Gloſ. 2. a num. 1. Surd. deciſ. 73. Ciriac. controverſ. 8. 9. 11. & 521. Marcſcot. lib. 3. variar. cap. 15. & 17. Covaſru. lib. 2. variar. cap. 8. num. 2. Larr. deciſ. 54. numer. 13. cum ſeq. Rox. de incompat. part. 8. cap. 8. numer. 4. Menoch. lib. 4. præſumpt. 94.

Ad numer. 1. uſque ad. 6. vide DD. ſupr. quoad 1. partem, & Add. ſupr. ad Deciſ. 20. ad num. 12. uſque ad num. 21. in verſ. & tam adeo, & Solorzan. de jur. Indiar. tom. 2. lib. 2. cap. 9. num. 20. ubi plures refert. & Add. ad Deciſ. 83. ad num. 11. uſque in fin. in verſ. nil non agreſſuri; & ad Deciſ. 112. ad num. 6. & ad Deciſ. 113. ad numer. 2. uſque ad fin. in verſ. comprobatur etiam noſtra contraria opinio; & adde, quod poſt donationem ſemel factam, & perfectam, ex cauſa remunerationis, & merita præcedentia, & ſic re non integra, ſed exiſtente in poſſeſſione eorum, quæ princeps donavit, aut conceſſit, ei, cui conceſſio facta eſt; indignum quidem eſſet, & Majeſtati Principis ipſius non conveniens, quod Princeps ipſe de revocatione conceſſionis ipſius jam factæ, & perfectæ tractaret; prout eſſet, ſi contractui alicui contraveniret reciproco, poſtquam eſſet conſumatus, & perfectus, ad irrevocabilitatem namque tantam vim haber debet, & vere habet vinculum naturale, ſicut civile, ſicuti notabiliter, & ingenioze coſideravit Fortunius Garcia, in L. 1. §. jus naturale, ex num. 61. ff. de juſt. & jur. & pulchre adnotavit Oldrad. in conſil. 226. in Chriſti nomine, numer. 7. verſ. præterea, ubi inquit, quod privilegium conceſſum ob benemerita, non poteſt revocari, ſicuti non revocatur debitum naturale ſolutum, concludit Caſtilh. de Tertiis cap. 18. num. 61. quem vide nunc ſeq. ubi plurima adeo utilia circa hanc materiam adducit; & tandem de variis privilegiis, ac perogativis hujuſmodi donationis, vide Valencuel. conſil. 117. num. 19. uſque in fin. & Clar. ſupr. ubi ejus Add. numer. 7. & 8. Vide DD. ſupr. quoad aliam partem allegg. ; quæ doctrina comprobatur, quia quem admodum familia, & memoria conſervatur in filio, ita etiam in nepote; ut conſtat ex leg. Pronuntiatio, §. familiæ, ff. de verbor. ſignificat. Jaz in L. qui filiab. num. 21. ff. de leg. 1. Fulgoz. conſil. 78. & Roman. conſil. 139.

Amplius, quia ſicut pater tenetur dotare filias, ut conſtat ex L. fin. Cod. de dot. promiſſ. ita Avus neptem, ex L. dotem quam dedit, ff. de Collat. bonor. L. & ideo, §. fin ff. de in rem verſ. L. profectitia, §. Si filius, ff. de jur. dotium. Gregor. Lop. in L. 8. tit. 11. part. 5. in verb. el Abuelo de padre, de cujus legis intellectu agit etiam Covaſr. in 4. Decretal. 2. part. cap. 3 §. 8. num. 7. Guttierr. praticar. quæſt. lib. 2. quæſt. 10.

Ulterius, quia prohibitio meliorationis ex cauſa dotis reſpicit bonum publicum, ut tradit Baeça in tract. de non meliorand. filiab. cap. 7. num. 16. Avendan. de exequend. mandat. cap. 14. num. 7: ergo virtualiter, & a paritate rationis prohibitio facta de filia, extẽditur ad neptem, L. his ſolis, Cod. de revocandis donat. ibi: ſatis etiam tacite cautum putamus; nam excluza una perſona, excluduntur deſcendentes ex ea, conſtat ex L. 1. ff. Si aliquis teſtar. prohibuerit. & ex L. mulieri, ff. de condit. & demonſtrat. ac ex L. cum quaſi, §. ſed etſi quis, ff. de fideicom. libertatib.

tatib. tradit Bartol. in L. 12. §. videndum, ff. ad Tertulian. Tiraquel. de primogen. quæſt. 12; unde ſicut ſi filia ex cauſa dotis non poſſit meliorari, ſequitur quod neque deſcendentes ab ea, & in propriis terminis iſtam ſententiam affirmative tenent Rojas in epitom. ſucceſſion. cap. 3. num. 26. & Baeça ſupr. cap. 7. num. 11; ex earatione, quia neptis non debet eſſe melioris conditionis, quam ejus mater, in cujus locum ſucceſſit, L. Si viva matre Cod. de bon. matern. Curt. Jun. conſil. 44. num. 11. L. hac edictali, Cod. de ſecund. nupt. & tandem ad hanc materiam Vide Solorzan. de jur. Indiar. tom. 2. lib. 2. cap. 16. numer. 83. Creſp. Valdaur. obſervat. 21. & Coſtam de patruo, & nepote, §. de maioratu bonor. patrimonial. verſ. ſed. pag. 85.

Amplia hujuſmodi reſolutionem etiam locum habere in delictis, nempe in crimine læzæ majeſtatis, vel in aliis huic ſimilibus, quod ſi pater committat hoc crimen pœna extendatur ad nepotes, ſi vero mater tantum compræhendantur filij, ut reſolvit Gom. lib. 3. variar. cap. 2. num. 15. docent Gigas de crimin. læſæ majeſtat. lib. 3. rubric. de pœn. quas filij incurrunt, quæſt. 8. Clar. in §. læſæ majeſtatis num. 13. Peregrin. de jur. fiſc. lib. 3. tit. 9. num. 5. Farinac. quæſt. 166. ex numer. 89. Cenedus quæſt. 16. num. 1. & 7. cum aliis.

Ad num. 9. Vide Clar. in §. feud. quæſt. 75. Alvarot. in cap. 1. in princip. numer. 2. de Succeſſ. feud. Curt. Jun. de feud. part. 3. membr. 3. num. 60. Minſiger. centur. 3. obſervat. 94. Vulteium lib. 1. de feud. cap. 9. num. 109. Bajard. in add. ad Clar. ſupr. & in princip. Inſtit. de Heredit. quæ ab inteſtat. deferunt. num. 30. & ſeq.

Ad n. 10. Vide prænotata ſupra ad n. 7. & 8; & infr. ad num. pen. & fin.

Ad num. 11. Adverte, quod tales veniunt ex juſta legis interpetratione, cum qua diſponens cenſetur voluntatem ſuam conformare, ita Joſeph. de Ruſtic. in tract. de filijs in condit. poſſit. cap. 2. num. 16. Menoch. conſil. 1037. num. 1. lib. 11. & 1071. n. 3. eod. lib. 11. & de communi hanc ſententiã teſtatur Tiber. Decian. conſil. 2. numer. 31. vol. 2. comprobant Bolognet. conſil. 15. numer. 80. Natta Conſil. 602. numer. 13; & ſine controvertia omnes reſolvunt, quod ubi conjectura hoc ſuadere poteſt, filiorum appellatione nepotes continentur ex præſumpta diſponentis intentione, ita Curt. Jun. conſil. 111. num. 5. & 6. Mantic. de conjectur. Ultim. voluntat. lib. 8. tit. 8. num. 12. Surd. tract. de aliment. tit. 9. quæſt. 36. numer. 34. Cald. Pereyr. de renovat. emphiteut. cap. 14. numer. 26. & 27. plura adducit Caſtilh. tom. 5. cap. 147. numer. 42. Fuſar. de ſubſtit. quæſt. 320. cum aliis.

Ad numer. 12. uſque ad fin. Notta: quod cum maiorum merita ad poſteros tranſeant, ut pulchre voluit Bald. conſil. 355. incipit præmitendum eſt, collat. 2. verſ. quid igitur, lib. 1. quem refert, & ſequitur Socin. conſil. 84. incipit accuratiſſime, collat. 3. verſ. ex quibus in præpoſito, lib. 3. Paſchal. de virib. patriæ poteſtat. part. 4. cap. 3. numer. 44; inde ſequitur quod noſtris legibus filij ex parentum meritis remunarantur, ut videre licet ex L. nemini, verſ. filios autem, & L. petitionem, verſ. filiis, Cod. de advocat. diverſor. judic. L. jubemus, verſ. & filio, Cod. eod. tit. quas ad hoc citant Roman. conſil. 22. numer. 5. & conſil. 29. in cauſa, Tiraquel. de pœn. temp. cauſ. 49. numer. 11. L. 5. tit. 77. part. 2. L. ibidem, L. 1. ubi Gloſ. Cod. de fil. official. militar. qui in bell. moriunt. lib. 12. L. unicuique, §. 1. Cod. de proxim. Sacri Scrin. L. pen. §. fin. L. his ſcholarib; Cod. de erogat. militar. annon. lib. 12. Bobadilh. lib. 4. Politicor. cap. 2. numer. 77. Vicent. de Anna allegat. 50. numer. 12. Afflict. deciſ. 307. numer. 14. cum merita & ſervitia parentum in filios tranſeãt, ut ait Matienc. in L. 5. tit. 10. lib. 5. Recopilat. multa adducens ad hoc præpoſitum; ubi cum vide, & Eſcob. de puritat. ſanguin. quæſt. 1. §. 3. ex numer. 16. ubi hoc bene exornat, eum omnino videas.

Pro corodine adverte, quod ex dictis rationibus aliqui DD. inferebant, quod conceſſio privilegij facta propter benemerita patris tranſire ad ejus filios, ut videre poſt per Thuſc. concluſ. 352. numer. 12. lit. F. & Aug. Barboz. in collectan. ad text. in cap. ſane de privileg. ac Petr. Barboſ. in L. qui tale 24. ff. de ſolut. matrim. numer. 6. & in L. maritum, numer. 80. & 81. ubi multa congerunt.

D E-

DECISIO CXVI.

An aliqua honoris prærogativa debeatur in uno Regno aliorum Regnorum Titulatis.

SUMMARIUM.

1 *Quæſtio proponitur. Reſolvitur num.* 10. *cum ſeqq.*
2 *Nobilis in uno Regno, utrùm in alio fruatur privilegijs nobilitatis.*
3 *Nobilitas alia eſt accidentalis, alia naturalis.*
4 *Nobilitas accidentalis quibus honoribus fruatur.*
5 *Nobilitas civilis, ſeu naturalis quibus gaudeat,* & *n.* 6.
7 *Titulati non diſtinguuntur à nobilibus eſſentialiter.*
8 *Aſſiſtere ad latus Principis eſt unus ex fontibus nobilitatis naturalis.*
9 *Dux, Marchio, Comes,* & *Baro, unde ſic vocati.*
10 *Poteſtas nobilitandi eſt penes Principem.*
11 *Titulati aliorum Regnorum gaudent in Hiſpania nobilitate, ut ſint immunes à tributis.*
12 *Rex tranſiens per alienum Regnum, poteſt in eo nobilitare.*
13 *Qualitas impropria ad actum, de quo agitur, non attenditur.*
16 *Conſuetudo multum valet ad præcedentias,* & *honores.*
Ibi. *Quæ ſit conſuetudo in materia præſentis deciſionis.*

1 JUſſu Sereniſſimæ Reginæ Aloiſiæ, (cujus anima in gloria ſit) dum hoc Regnum in minoritate Alphonſi filij regeret, pro caſu occurrenti quęſitus fui, an aliqua honoris prærogativa tractari deberet in hoc Regno, alterius Regni Titulatis? Et dixi.

2 Inter Juriſperitos, ac Politicos ventilatur, utrùm nobilis unius Regni, ſeu Reipublicę, fruatur in alio Regno, ſeu Repub. honoribus, ac privilegijs nobilitatis?

3 In qua quæſtione (certa ab incertis ſeparando) diſtinguitur inter nobilitatem accidentalem, (qualis eſt quæ provenit ex promotione ad Magiſtratum, vel ad alium honorem) & nobilitatem politicam, civilem, & naturalem (qualis eſt quæ derivatur, & continuatur à ſanguine progenitorum nobilium.)

Qui ſolam habet nobilitatem accidentalem, ſi apud exteros inveniatur, fruetur aliquibus privilegijs, ac honoribus: aliquibus verò non fruetur, juxta diverſas leges, ac ſtatuta, & conſuetudinem loci; quoniam talis nobilitas eſt localis: *notatur in L. munerum* 18. §. 1. *ff. de muner.* & *honor. Bart. in L.* 1. *Cod. de dignit. lib.* 12. *numer.* 30. *Otalora de nobilit. part.* 2. *cap.* 5. *num.* 12. *Garcia eodem tract. gloſ.* 7. *numer.* 11. & 12. *Gutierr. pract. lib.* 4. *cap.* 14. *num.* 45. ideo hæc nobilitas veriùs *exemptio,* & *immunitas* nuncupatur, ut aiunt *Otalora d. tract. part.* 4. *cap.* 1. *num.* 12. *verſ. id verò, Garcia d. cap.* 14. *numer.* 17. *ad fin.* 4

Qui habet nobilitatem politicam, civilem, ſeu naturalem, gaudet ejus honoribus, ac privilegijs in qualibet mundi parte generaliter ad omnes caſus; quia talis nobilitas non eſt localis, ſed perſonalis ex virtute ſanguinis, & qualitate naturali: ut DD. notant *per L.* 3. *ff. de interdict.* & *relegat.* & *bene probat apud Hiſpanos lex* 2. *tit.* 21. *p.* 2. atque ita comitatur perſonam quocunque vadat, portans ſemper idem jus ſuum. Ita colligitur ex doctrina Ariſtotelis *Rhetor. ad Theo dect. lib.* 2. *cap.* 15. & *meliùs Polit. lib.* 3. *cap.* 8. & *lib.* 4. *cap.* 3. unde idem aſſumpſit, & expendit Luſitanus noſter Hieron. Oſorius *lib.* 1. *de nobilit. cap.* 4. & latè confirmat Garcia *d. gloſ.* 7. *numer.* 17. & 18. & *gloſ.* 40. *numer.* 5. *Joann. de Carvalho in cap. Raynaldus part.* 1. *numer.* 219. ac poſt magnam controverſiam fatetur Otalora *d. cap.* 5. *numer.* 32. excipiens tributa in Regno Caſtellæ, ad quæ (inquit ille) tenentur exteri nobiles ob ſpecialem rationem legum ejuſdem Regni, quas conſideraverit *numer.* 11. 5

Un-

6 Unde inferunt Garcia *d. gloſ. 7. num.* 19. & Carvalho *ſupra num.* 22. ex authoritate Bartoli *in L.* 1. *numer.* 29. *Cod. de dignit. lib.* 12. quòd Mahometanus nobilis apud ſuos, ſi apud nos degat ut liber, plenâ gaudebit nobilitate, ſicut nos; quod quidem Otalora *d. cap.* 5. *numer.* 8. atque Gutierr. *d. cap.* 14. *numer.* 96. teſtantur ſe vidiſſe obſervatum cum Infantibus, ac nobilibus Granatæ poſt conquiſitionem illius Regni. Additque ipſe Otalora *numer.* 19. quòd etiam à tributis liberati ſunt per ſententias Genuenſes, ac Mediolanenſis, quorum refert nomina, quoniam probarunt ſe nobiles eſſe: contra illud quod ſupra diximus, eundem Otaloram circa tributa opinatum eſſe; de quo intelliguntur quæ ſcripſit *part.* 4. *cap.* 1. *n.* 2. *in fin.*

7 Planè Titulati Duces, Marchiones, Comites, Barones, non diſtinguuntur eſſentialiter à nobilibus ex nobilitate politicâ, civili, & naturali, etenim nihil amplius habent, niſi hanc nobilitatem qualificatam cum illo titulo, vel titulatam cum illa dignitate, ſub eodem genere nobilitatis: ita docuit Bart. *in d. L.* 1. *Cod. de dignit. lib.* 12. *per totum diſcurſum illius lecturæ, præcipue numer.* 61. 62. *&* 63. ubi ait quòd nobiles abſque his titulis habent nobilitatem innominatam: & nobiles cum his titulis habent nobilitatem nominatam ſecundùm titulos ſuarum dignitatum; ſequitur Caſſan. *in Catal. glor. mundi, p.* 8. *conſider.* 15. *& conſiderat.* 46. ubi expreſſè ait, quòd ſuo nomine nobilium comprehenduntur Duces, ac reliqui Titulati; quod etiam certum ſupponit Fr. Joan. Benit. Guardiola *in tract. nobilit. Hiſpan. cap.* 40. & Carvalho *ſupra n.* 204.

8 Patet hoc, conſiderata origine nobilitatis, è cujus fontibus unus eſt aſſiſtere ad latus Principis, eumque comitari: ut ſcribunt *Angel. Aretin. in L. omnium col.* 1. *Cod. de teſtam. Jaſ. ibi numer.* 1. *Caſſaneus d. p.* 8. *conſider.* 19. *Otalora ſupra part.* 1. *cap. ult. numer.* 17. *Cabedo part.* 2. *deciſ.* 73. *num.* 4. per optimos textus *in L.* 1. *Cod. de præpoſit. laborum lib.* 12. *& in L.* 1. *Codic. de domeſtic. & protector. eodem lib.* in idem eſt Guardiola *ſupra cap.* 3.

Atqui eadem eſt origo, & fons Tituло-
9 rum; nam Duces cœperunt vocari qui ducebant, & regebant exercitus, & Provincias, juvando Principem in illo miniſterio. Marchiones ex eo quòd Principi aſſiſtebant in regimine marcharum, ſeu confinium Regni, aut prope mare. Comites quia Principem comitabantur pro conſilijs; (unde apud nos eo ipſo quòd quis eſt Comes, fit à Regis conſilijs.) Barones inceperunt in filijs Regum ſecundò, vel tertiò genitis, quibus parentes partiebantur terras regendas; nunc vero ſunt qui cum juriſdictione habent vaſſallos, poſſident Regalia; & habentur quaſi capitanei Regni, prompti ad labores, ideoque appellantur Barones, quod verbum, cum Grçcum ſit, Latinè interpretatur: in laboribus fortis. *Hæc omnia conſtant ex cap.* 1. *Quis dicatur Dux, Marchio, Comes, &c. in uſib. feudor. & ex L. Caſtellæ* 11. *tit.* 1. *part.* 2. *ubi Gregor. Lop. Luc. de Pena in L. ult. Cod. de mancip. & colon. lib.* 10. *Petr. Gregor. ſyntagmat. part.* 1. *lib.* 6. *c.* 10. *Thuſc. lit. B. concluſ.* 27. *Guardiol. ſupra cap.* 41. 46. *&* 47. *Maſtrillo de magiſtrat. lib.* 4. *cap.* 6. *n.* 1. *& cap.* 7. *n.* 8. *Cabedo d. p.* 2. *dec.* 104.

Cum ergo Titulatus idem eſſentialiter 10
ſit ac nobilis, ex naturali, civili, ac politicâ nobilitate; eodem jure metiri debet, ſervatis ſervandis: unde ſequitur quòd quemadmodum talis nobilis quocunque vadat, fruitur honore ſuæ nobilitatis; ita Titulatus fruitur honore ſui tituli, hoc eſt, ſuæ nobilitatis illo titulo qualificatæ, ſeu ſuæ nobilitatis nominatæ; ut eam appellat Bart. jam citatus, quam nobilitatem ei contulit, declaravit, ſeu amplificavit Princeps, penes quem poteſtas ad hoc erat, *L.* 3. *Cod. ubi Senator. vel clariſſ. & ibi notat gloſ.* 5. *Bart. in d. L.* 1. *numer.* 29. *Bald. in cap.* 1. *num.* 1. *Quis dicatur Dux, March. &c. in feud. & in L. ſacrilegij Cod. de diverſ. reſcript. Jaſon. in L. omnium num.* 1. *Cod. de teſtam. Caſſan. d. p.* 8. *conſider.* 1. *verſ. nobilitas, Tiraquel. de nobilit. cap.* 6. *per tot. Gutierr. d. lib.* 4. *cap.* 14. *numer.* 58. *Guardiola d. tract. de nobil. cap.* 14. in tan- 11
tum, ut etiam tranſiens per alienas Provincias, poſſit in eis inſignia nobilitatis dare, exercens voluntariam juriſdictionem, quæ Regibus circa hoc annexa eſt; *Bart. in d. L.* 1. *Cod. de dignit. lib.* 12. *n.* 47.

Atque ita in terminis noſtris ait Otalora 12
de nobilit. part. 2. *cap.* 5. *numer.* 30. *verſ. ſexta concluſio*, quòd nobiles aliorum Regnorum, qui ſunt illuſtres, (ſynonymum eſt qualificatę nobilitatis, quam cum Bartolo ita ſupra vocavimus) veluti Marchiones, Comites, Barones, ac ſimiles commorantes in Hiſpaniâ, non obligantur ad tributa, ob notoriam qualitatem ſanguinis, & dignitatem, & quod ſine dubio, ex juris regulis, & diſcurſu rationis ſic judicabitur,

ſi

ſi negotium vertatur in judicio, cùm tamen *in numer.* 32. dicat ſimplices nobiles, non decoratos titulo ad tributa obligari. Idem in terminis ait, & refert bis judicatum *Maſtrillus de Magiſtrat. lib.* 4. *cap.* 13. *n.* 50. *&* 57. cum alijs, quos citat.

13 Verùm concluſio noſtra non abſolutè intelligenda eſt, ſed ſervatis ſervandis cum ſuis limitationibus. Prima patet: ut non procedat in actibus publicis, & ſolemnibus. Nam, cùm in his deſignati ſint honores, præminentiæ, ac prærogativæ pro naturalibus ejuſdem Regni; manifeſtum fit quòd non admittuntur exteri, quanvis aliàs habeant ſubliniores titulos: quia qualitas, quæ non eſt propria ad actum, de quo agitur, minimè attenditur, *ut dixi deciſ.* 104. *numer.* 5. *addo Menoch. conſ.* 51. *n.* 43. *& in terminis Joann. Anton. Lanarium conſ.* 72. *a n.* 2.

14 Secunda limitatio eſt, ne locum habeat in aliquibus honoribus, ſeu privilegijs, valde ſpecialibus in uno Regno, & non in alio; etenim, cum æſtimatio iſta in quacunque parte mundi debeatur quaſi naturaliter ex quodam jure gentium, *ut convincitur ex jam citata L.* 3. *de interdict. & relegat. & ex Tiraquel. de nobilit. cap.* 35. *numer.* 4. *atque Garcia præallegata gloſ.* 7. *numer.* 17. hæc naturalis, ſeu gentium obſervatio non militat in particulari, & valde ſpeciali unius Regni; ſed in his, quæ apud omnes, ſeu apud plures eſt generale, v.g. in Hiſpania Duces omnes, & ex Marchionibus, & Comitibus illi, qui talem prærogativam ex ſpeciali conceſſione habent, coram Rege ſunt cooperto capite, ac in Regio Sacello, vel in alia Eccleſia ſedent, *Grandes*, nuncupantur: quibus honoribus in Luſitania gaudent non ſolùm Duces, ſed omnes Marchiones, & Comites: his honoribus non gaudebit ullus ex titulatis alterius Regni. Et è contra titulati Hiſpani, ac Luſitani, qui fruuntur illis honoribus coram ſuis Regibus, eis non fruuntur coram Regibus Galliæ, Magnæ Britanniæ, atque alijs, coram quibus omnes titulati ſunt detecto capite. Quinimo nec Luſitanus tegitur coram Rege Hiſpaniæ, neque Hiſpanus coram Rege Luſitaniæ, quanvis unuſquiſque eorum coram proprio Rege tegatur; quia hic honor valde ſpecialis in ſolis his Regnis non eſt de generalibus; quos dignitas tituli ſecum portat quocunque vadat. In quo articulo placet referre quòd cùm Dux *de Richemont.* in Scotiâ venêrit ad Curiam Catholici Regis Philippi IV. Rex ex benevolentia juſſit eum caput operire, fortaſſis quòd per ſanguinem Scotum propinquus erat Regi M. Britanniæ; rediens autem in Angliam, coram Rege aperto capite ſtabat.

Concludimus ergo, quòd titulatus in uno Regno, debet in alio gaudere non ſolùm honoribus, ac prærogativis ſimplicis nobilis; ſed ulteriùs illis, quæ generaliter conveniunt ſuo titulo, tanquam nobilitati qualificatæ, & amplificatæ: eiſque ubicunque vadant ſolent dari. Inter quas ſunt interior aditus in Regio Palatio: Rex maiori benevolentia eum excipiet: reliqui in ſermocinando *Dominationem* vocabunt; ille tamen ex urbanitate ſimiliter reſpondebit nobilioribus; cæteraque ſimilia habebit, ita ut cum diſcrimine præfulgeat dignitas tituli ultra nobiles non titulatos. 15

Et quoniam in præcedentijs, ac honoribus multum valet conſuetudo, *ut dixi deciſ.* 102. *numer.* 6. *cui addo Petr. Gregor. ſyntagm. lib.* 6. *cap.* 9. *numer.* 14. *Menoch. conſ.* 902. *numer.* 45. *& conſ.* 126. *numer.* 2. *Tiraquel. de nobilit. cap.* 21. *num.* 55. *Garcia eodem tract. gloſ.* 7. *numer.* 23. *Gratian. diſcept. cap.* 867. *num.* 25. *Poſthium de manut. dec.* 32. *num.* 6. *Larrea allegat. fiſcal.* 51. *numer.* 8. *Michael. Ferro Manrique de præcedent. Eccleſiaſt. quæſt.* 18. *num.* 1. ex notitijs aliorum Regnorum atteſtari poſſum, Principes honorabiliùs agere cum titulatis extraneis, quàm cum nobilibus; habita differentiâ inter eoſdem titulatos ex qualitate proſapiæ, atque ſtatûs, non enim eadem menſura omnes metiuntur extranei, licèt eadem menſurâ omnes metiantur proprij ſubditi ejuſdem tituli; cujus differentiæ ratio eſt, quòd tituli proprij Regni habent menſuram de juſtitia, quæ non alteratur; extranei verò metiuntur ex gratiâ, quæ maior eſt, aut minor. Reges Galliæ, ac Magnæ Britanniæ in literis ſuis conſanguineos vocant aliquos titulatos aliorum Regnorum, quod & Rex noſter ſæpe faciebat, cum ego eſſem Secretarius Statûs. 16

Juſſu Reginæ Sereniſſimæ viſæ fuerunt ſupradictæ rationes in conferentia trium Conſiliariorum Statûs, Marchionis *de Niſa*, Marchionis *de Marialva*, Comitis *de Sancto Laurentio*; & Petri Vieyra da Sylva tunc Secretarij Statûs, poſtea Epiſcopi *Leyrienſis*, & mei qui hoc ſcribo: atque in præfatum modum procedendum fore placuit, & Maieſtas ſua approbavit. 17

ADDI-

ADDITIO.

Vide Ciriac tom. 2. controverſ. 292. & 450. tom. 3. Robert. rerum judicatar. lib. 4. cap. 11. Portug. de donat. reg. tom. 1. lib. 2. cap. 17. num. 79. Baeçam de inop. debitor. cap. 16. numer. 112. Gutierr. lib. 3. praticar. quæſt. 17. numer. 139. Auguſtin. Barboz. vot. 23. a num. 39. cum ſeqq. Cæphal. conſil. 451. ex numer. 88. verſ. ſecunda dubitatio eſt, uſq. ad numer. 170. lib. 2. Decianum reſponſ. 44. vol. 4. Roland. a Vall. conſil. 79. vol. 3. Surdum conſil. 313. lib. 3. Afflict. deciſ. 334. Carleval. de judic. tit. 1. diſput. 2. n. 117.

Ad n. 1. & 2. Vide DD. ſupra.

Ad numer. 3. uſque ad numer. 5. Adverte: multi DD. nobilitatem diviſerunt quatrupliciter, de qua Bonus de Curtili, tract. de nobilitat. 1. part. a num. 10. Garzia ſuper leg. cordub. Gloſ. 48. numer. 1. Azeved. in rubric. lib. 6. Ordinam. tit. 2. numer. 29. Paleot. de Notis & ſpur. cap. 61. numer. 3. & 4. Decian. lib. 3. reſponſor. 19. num. 10. & multas opiniones circa hanc materia refert Cæpol. tract. de Imperator. mil. dilig. §. nobilitatis, a princip. uſque ad numer. 17. & numer. 25. contrarias opiniones adducit circa hanc diviſionem, & Turturet. de Nobilitat. lib. 1. cap. 2. & 3.

Unde cum Philoſopho 4. politicor. tenent communiter DD; quod nobilitas quadruplex eſt: una quę dicitur Theologica, per quam homines Deo fiunt grati, & acceptabiles, virtute meritorum, ut conſtat ex ſacr. pagin. 1. Reg. cap. 2. ibi: Quicumque glorificaverit me, glorificabo eum; qui autem contempſerint me, erunt ignobiles: de qua Nobilitate loquitur D. Thom. 1. 2. quæſt. 110. & ib. comm. maxime Vaſques diſput. 198. conſtat ex text. in cap. ſi ex bono, & in cap. in domo, de pænitent. diſt. 4. facit text. in cap. pen. de prębend. & cap. Celos qui 40. diſt. conſonat illud Poetæ:

Nobilitas hominis mens eſt, Deitatis imago.
Nobilitas hominis, virtutum clara propago.

Secunda, Naturalis, (quam A. in præpoſito ſequitur,) quæ omnibus animantibus, tam rationalibus, quam irrationalibus communis eſt. Nam Aquila in genere ſuo, inter aves nobiles eſt, juxta illud Horat. lib. 4. odd. 4.

Eſt in juvencis, eſt in equis patrum virtus, nec imbellem feroces.
Progenerant Aquilæ columbam, & alibi.
Laudantur ſimili prole puerperæ.

Prout etiam de Leone inter animantia decantat Ovid. de Triſtib.

Quo quiſque eſt major, magis eſt placabilis iræ.
Corpore magnanimo ſatis eſt proſtraſe Leoni,
Pugna ſuum finem, cum jacet hoſtis, habet.

Hæc in hominibus, eſt illa quæ ab antiquis progenitoribus originem ducit, juxta illud Juvenal.

Quid prodeſt, Pontice, Longo
Sanguine cenſeri, pictos oſtendere vultus majorum. Et illud Vergilij:
Tantane vos generis tenuit fiducia veſtri,

Ornat Gloſ. in L. ſi quid bello, ff. de captiv. & poſtlimin. reverſ. Gloſ. in L. ſtemata, ff. de gradibus.

Definitur autem hæc nobilitas, ut ſit dignitas aparentibus in filios derivata, ut colligitur ex loco Proverb. 18. Gloria filiorum parentes eorum, & Tull. de officiis ait, optima hereditas a patribus traditur liberis, omni que patrimonio præſtantior, gloria virtutis, rerum que bene geſtarum: exornat Bald. in L. fin. Cod. de ſerv. fugitiv. numer. 4. Decius in L. fæmin. ff. de reg. jur. numer. 9. Curtilis dict. num. 10. Pichard. in repetit. leg. 3. Cod. de murilegul. lib. 11. num. 6. Turturet. lib. 1. ſupr. cap. 4.

Tertia Nobilitatis ſpecies ſecundum prædictos DD. eſt mixta, participans tam ex propria, virtute, quam ex ſanguine majorum, ad inſtar mixti imperij, quod participat ex mero, & ex juriſdictione, ut conſtat ex L. Imperium, ff. de juriſdict. omn. judic. poſt Bald. in L. nobiliores, Cod. de Commerc. & mercatorib. notat Curtilis, dict. numer. 10.

Quarta, & ultima Nobilitas eſt politica, ſeu ut aiunt cum noſtro A. hic, Civilis, quæ ex variis cauſis oritur, ut per Curtilem ubi proxim.

Sed hanc quatripartitam diviſionem improbant Bartol. in L. 1. Cod. de dignitatib. lib. 12. Azeved. in dict. rubric. num. 6. ubi ſex opiniones diverſas citat, & tandem Bartol. theoricam ſuſtatur, dum triplex tantum nobilitatis ſtema conſiderat, nempe Theologicam, Naturalem, & Politicam, nec

curat de nobilitate mixta, hęc enim per ſe minime conſideratur ab aliis diſtincta; nam cum aliis identificatur, quod agnoſcunt Otalora hic cap. 2. numer. 15. & Garc. gloſ. 48. numer. 1. Palcot. ſupr. cap. 61. numer. 32.

Sed de Theologica nobilitate, quæ ſine dubio omnibus aliis excelentior eſt, & merito illis anteponenda, ut per Azeved. ubi ſupr. numer. 32. non cadit noſtra diſceptatio; quapropter tantum circa naturalem, & politicam cum noſtro A. loqueremur. Utraque enim antiquiſſima eſt, & ab omni genere concupita: nobilitas namque bonum eſt per ſe appetibile, prout ſunt gloria, honorificentia, divitiæ, & ſimilia; ideo que attento omni tempore veteris, & novi teſtamenti, omni que jure attento, ſemper magna inter nobiles, & plebeios fuit diſtinctio, ut conſtat ex infinitis locis Sacr. pagin. congeſtis per Tiraquel. de nobilitat. cap. 21. a num. 1. cum ſeqq. Otalora eod. tract. 2. part. cap. 4. num. 2. Azeved. dict. rubric. numer. 18. apud quos vide, ne diutius immoremur, & nos jam ſupra tetigimus in add. ad Deciſ. ad n.

Quæ nobilitatis qualitas, ſemper apud omnes nationes, in magna fuit conſideratione, ut ex Romanis, Germanis, Sarmetis, Parthis, Indis, Græcis, Britanis, Suevi, Egiptiis, & aliis quamplurimis adducit Tiraquel. ſupr. cap. 87. a num. 160. Azeved. ubi proxime num. 26. & apud noſtros Luzitanos, eſt quid, omnibus aliis bonis multo excelentius.

Ex quibus apparet, quod tanto excelentior erit nobilitas, quanto major fuerit noſcibilitas, & cum antiquitas temporis res firmiores reddere ſoleat, juxta L. 3. §. ductus aquæ, juncta L. ultim. ff. de aqua quotid. & æſtiu; ita nobilitatem maxime confirmat: ita Turtunt. lib. 1. de nobilit. cap. 9. Symon. Mayol. tom. 6. de dignitat. homin. Colo q. 5. verſ. ipſa ſcriptura Sacra, Valenſuel. tom. 1. conſil. 1. numer. 27. ubi ait, quod nobilitas eo perfectior eſt, quo antiquior, L. 2. §. quæ omnia, ibi: vir ab antiqua ſtirpe, Cod. de veter. jur. enucleand. & ibi Alberic. in L. 2. Cod. de jur. aur. annulor. tradit Oſorius lib. 1. de nobilitat. Civil. cap. 6. dicens; mirum eſt enim, quantum dignitatis adjungat, effet nobilitati temporis antiquitas, nempe quę rebus omnibus hominum memoriæ Commendatis, majeſtatem conſtituat incredibilem, Fiunt enim quodamodo, ea que a preſenti memoria ſemota ſunt, ipſa vetuſtate Sanctiora, ita Egui-

nar. Baro lib. 1. de nobilitat. cap. 4. Gam. deciſ. 1. num. 21; & tandem Vide Portugal. ſupra a numer. 16. uſque ad numer. 23.

Ad num. 6. Adde Portug. de donat. ſupr. cap. 17. numer. 83; nam cum a patribus nobilibus deſcendant, & habeant hæreditariam nobilitatem, illa fruentur apud nos; an autem hujuſmodi reſolutio habeat locum in deſcendentibus ex Hæbræis ad fidem converſis, Vide Portugal. ſupr. num. 84. ubi citat plures inter quos Carvalh. hic num. 223. & Otalora de nobilit. 2. part. 3. princip. cap. 2. a numer. 16. uſq. ad num. 26. Montalvaõ ad L. 4. tit. 2. lib. 4. fori, Garc. de nobilit. Gloſ. 7. num. 9. ad fin. quibus addit Portug; quod judæi per mortem Domini noſtri Jeſus Chriſti facti ſunt nobis ſervi, ut conſtat ex cap. ſi judæi, 7. cap. conſuluit, de judæis. Camill. Borell. de prętant. Reg. Cathol. cap. 69. numer. 10. ac proinde nobiles eſſe nequeunt, & plura tradit circa hanc materiam, ubi pro curioſitate Vide n. ſeqq.

Ad numer. 8. & 9. Adde Portug. de donat. lib. 2. cap. 6. §. 1. de Ducc. Solorſan. de jur. Indiar. lib. 2. cap. 11. numer. 18. & ſeqq. Amay. ad tit. Cod. de annon. & tribut. lib. 10. poſt leg. 6. illius titul. in L. 1. Cod. de fund. limitroph. lib. 11. Luc. de Pen. in L. fin. Colat. 2. Cod. de re militar. Petr. Gregor. Sintagmat. 1. part. lib. 6. cap. 7. & 8. Idem Portug. dict. cap. 6. §. de Marchionib; & §. de comitib; & §. de Baronibus, ubi cum aliis optimê, ac Luculenter hanc materiam exornat, ubi Vide.

Ad num. 10. & 11. Adverte, cum noſtro A. hic in comperto eſt, quod ad ſolum Regem ſpectat, dignitates conferre, & de novo erigere, vel creare ad text. in L. 1. ubi DD. Cod. de Metropeli Berito. lib. 11. L. 1. ff. de offic. quæſtor. Suar. in L. quoniam in priorib. in declarat. leg. regn. limitat. 20. num. 4. Cod. de inoficioc. teſtam. Segiſmund. Loſred. conſil. 39. numer. 1. Cyriac. controv. 203. numer. 4. Maſtrilh. de Magiſtratib. lib. 4. cap. 2. n. 10. 15. ac 18. Valencuel. conſil. 82. num. 22. Camill. Borell. de præſtant. Reg. Catholic. cap. 40. numer. 94; & hoc regale eſt de majoribus, quæ a Regis perſona ſeparari nequeunt, ita Borcolth. in tract. de feud. cap. 4. numer. 12. Roſental. cap. 5. concluſ. 2. numer. 3. Sixtin. de Regalib. cap. 2. numer. 23.

Unde proveniunt dignitates inferiores ab ipſo tanquam ipſarum fonte, & origine, ita

Plaʒ

Platea in L. 1. in fin. Cod. de Silentiar. lib. 12. Petr. Gregor. lib. 6. de Republic. cap. 12. numer. 5. Vargas de Nobilitat. diſcurſ. 7. numer. 7. Valencuel. conſil. 82. numer. 22. Sixtin. de Regalib. lib. 1. cap. 4. num. 3. Giurb. de Succeſſ. feud. §. 1. Gloſ. 3. numer. 3. Menoch. conſil. 302. numer. 7. Maſtrilh. de Magiſtr. dict. lib. 4. cap. 2. numer. 2. 10. & 15. Arniſeus de jur. Majeſtat. lib. 1. cap. 4. numer. 1. verſ. accedit, & lib. 2. cap. 15. numer. 17; quia penes Regem dicuntur eſſe dignitatum theſauri reconditi, ita Sixtin. ſupr. lib. 1. cap. 4. numer. 1. Vicent. de Ann. allegat. 57. numer. 2. & allegat. 130. num. 3. Valenſuel. conſil. 82. num. 24. Vicent. de Franch. deciſ. 62. numer. 5. Giurb. de feud. §. 2. Gloſ. 13. numer. 6.

Quapropter, dignitates, Ducatus, Marchionatus, comitatus, & ſimiles, ſolus Princeps creat, ut tenent Iſern. in cap. 1. num. 22. de Capitaneo qui curiam vendidit. Ponte, conſil. 7. numer. 2. & de Poteſtat. Pro Reg. tit. de aſſenſ. Regis numer. 131. Fab. de Ann. conſil. 56. numer. 18. cum aliis Giurb. de Succeſſ. feud. §. 2. Gloſ. 3. n. 4.

Ad numer. 12. uſq. ad 15. Vide DD. in princip. hujus add. allegat. & ſpecialiter Portug. ubi cum variis fundamentis concludit, quod nobilis in uno regno, poteſt in alio ſua arma, & inſignia portare, & confirmat Theodor. de Nobilit. cap. 8. n. 58.

Ad numer. 16. uſque fin. Vide Add. ad Deciſ. 101. n. 6. & hæc ſint ſatis, ut ad ultimam Deciſionem deveniamus.

DECISIO CXVII.

Cenſum annuum ad vitam, vel vitas, (*tença* vocamus) impoſitum ſuper redditibus patrimonij Regij, non reputari, nec regulari tanquam bona Coronæ. Item unam vitam, quæ mortuæ ſuccedit, lucrari proventus à tempore mortis prædefunctæ.

Ad noſtram Ordinat. lib. 2. tit. 35.

SUMMARIUM.

1 *Proponitur caſus, & n. 2. & 4.*

2 *In bonis Regiæ Coronæ non ſuccedunt tranſverſales, neque fœminæ.*

3 *Cenſus ſuper redditibus patrimonij Regij non reputantur bona Coronæ.*

5 *Subrogatum quando aſſumat naturam ſubrogati.*

6 *Gratia bonorum Coronæ non intelligitur ultra expreſſum in donatione.*

7 *Cenſus ſuper redditibus Patrimonij Regij lucrantur à momento conceſſionis gratiæ.*

1 ILluſtriſſima Domina Maria de Vaſconcellos Comitiſſa *da Calheta* obtinuit à Catholico Rege Philippo III. qui hoc Regnum gubernabat, tria cruciatorum millia annua in bonis Regiæ Coronæ; vel, in horum defectu, in cenſu ſuper redditibus patrimonij Regij (*tença* vocamus) pro ſe, & poſt ejus obitum pro filio, & nepote maſculis primogenitis: & non extantibus maſculis, pro filia, vel nepote fœminis primogenitis, dum ſupradicti viverent. Poſſedit Domina Maria cenſum ſuper patrimonio, quia non habuit bona Coronæ: ac poſt ejus mortem ſucceſſit ejus filius Joannes Gonſalves de Camera, Comes *da Calheta*, quo defuncto ſine ſobole: Ludovicus de Vaſconcellos, & Souſa Comes *de Caſtello Melhor*, ejus nepos ex ſorore, ſuccedere voluit in tertia vita prædictæ gratiæ: quoniam erat nepos maior prænominatæ Mariæ primæ donatariæ, ex filia Domina Mariana de Lancaſtre & Vaſconcellos, Comitiſſa *de Caſtello Melhor*, atque ita expreſſè vocatus pro tertia vita.

Sed Procurator Regij patrimonij oppoſuit, quòd, cùm Ludovicus non eſſet deſ- 2

cendens ultimi defuncti, ſed tranſverſalis, nepos ſcilicet ex ſorore, nequaquam poterat ſuccedere, reſiſtente lege noſtra *Mentali in Ordin. lib.* 2. *tit.* 35. §. 15. quę ad ſucceſſionem bonorum Coronæ (quolibet modo donentur) tranſverſales ultimi poſſeſſoris non admittit, quanvis deſcendant à primo donatario : & multo minus cum tam deſcendentia à primo, quàm conſanguinitas cum ultimo, eſſet per matrem, vetante alia Ord. *eodem tit.* 35. §. 14. *juncto* §. 4. ubi omnis ſoboles fæminina excluditur. Proinde dicebat Regius Procurator cenſum vacaſſe, cum in gratiâ non inveniretur diſpenſata dicta lex *Mentalis*, ut aliquando fit.

Replicabat prætenſor Ludovicus Comes;
3 quòd cum anno 1623. Rex Catholicus Philippus Quartus concediſſet generaliter futuram ſucceſſionem bonorum Coronæ, ac Ordinum Militarium pro filijs eorum, qui fuerunt in bellica expeditione navali ad recuperandam Civitatem *Bahiæ* in Braſiliâ, à Batavis tunc occupatam; poſtea per decretum declaravit, appellatione *bonorum Coronæ, ac Ordinum,* non conprehendi cenſus, ſeu *tenças*, de redditibus patrimonij Regij; hoc enim conſtituere tertiam ſpeciem diverſam; adduxitque ex ſcrinio Secretarij gratiarum teſtimonia de hujuſmodi praxi. Quapropter gratiam, & caſum inſtantem nil habere commune cum lege *Mentali*; imò eſſe in terminis ordinarijs communium conceſſionum, in quibus ſuccedunt qui vocati reperiuntur: & vitæ debent compleri effectivæ.

Meum fuit quæſtionem definire, qui in
4 conſilio Regij patrimonij Conſiliarius, eram ſimul juſtificationum Judex : & pronuntiavi in favorem Ludovici Comitis, ut in tertia vita ſuccederet; movebarque precipuè ex allegata declaratione Regis Philippi IV. & à praxis atteſtata obſervatione.

Neque huic reſolutioni obſtitit conſide-
5 rare quòd principalis gratia facta fuerat de bonis Coronæ; & in horum defectu de cenſu prædicto quaſi ſubrogato, qui, tanquam talis, debebat ſequi naturam ejus, in cujus locum ſubrogabatur; *L. ſi grege* 21. *ff. de legat.* 1. *& dixi deciſ.* 20. *num.* 32. quoniam advertebam illud dictorium non procedere ubi datur diverſa ratio, ut ibidem quoque dixi, *& addo Ant. Gabriel. commun. lib.* 6. *tit. de regul. jur. concluſ.* 2. *num.* 78. *in limit.*
6 11. datur verò diverſa ratio inter terras, & alia bona Coronæ, ac cenſuum de redditibus Regis patrimonij: nam quod ad Coronam pertinet, tanquam pretioſius, in tantum voluit Rex Legiſſator conſervare, ut nihil ex interpretatione poſſit habere donatarius, etiam ſi conſuetudinem alleget, ultra expreſſum in donationibus, *Ordin. lib.* 2. *tit.* 45. §. 9. 10. 55. & *paſſim alibi, Cabed. p.* 2. *dec.* 11. *numer.* 5. *& dec.* 14. *num.* 4. cùm in cæteris beneficia Principum latè intelligantur, ut DD. ſæpe docet; imò etiam à conſuetudine regulentur, *ut ſcripſi ſup dec.* 20. *n.* 14.

Hinc poſtea exorta fuit alia quæſtio, à quo tempore Ludovicus tertia vita lucraretur redditus, an à tempore ſui diplomatis per Cancellariam expediti, vel ab obitu ſecundæ vitæ, cui ſucceſſit? Et pronuntiavi debere lucrari redditus ab obitu vitæ ſecundæ, quia à tempore illo facta extabat gratia, è cujus ſola conceſſione lucrantur redditus, *ut latiùs oſtendi præallegata deciſ.* 20. *numer.* 4. *&* 5. optimè in terminis conducit *deciſ. ſupra* 86. *numer.* 5. Et quoniam de hoc valde fuit diſputatum, ita ut Regius Procurator (quod rarò fit) appellaverit ad Conſilium, ubi tandem ſententia mea extit confirmata; eam per verba formalia huc tranſcribam, quanvis patria linguâ, (cum ad noſtrum Luſitaniæ jus precipuè pertineat) continet enim ſpecialitates, quas referre placet. Talis itaque fuit. 7

Moſtra-ſe pelo padraõ junto pertencerem ao juſtificante Luis de Vaſconcellos & Souſa, Conde de Caſtello Melhor, tres mil cruſados de tença em ſua vida ſomente, em que ſuccedeo por morte do Conde da Galheta João Gonſalves da Camera ſeu tio, como ultima vida das tres, para as quaes ſe fez mercè da dita tença a ſua avò. Moſtra-ſe, que conforme a direito, declarações de Sua Mageſtade, & eſtylo obſervado, as tenças ſe começaõ a vencer des o tempo, que foy feyta a mercè dellas, ainda que o padrão não ſeja paſſado pela Chancellaria ; por quanto o paſſarſe pela Chancellaria, he ſò neceſſario para a execução, a qual, chegando a fazerſe, ſe faz tambem para o vencido do tempo paſſado depois da mercè concedida. E neſta fòrma procede a Ordenação livro ſegundo, tit. 39. Contra o que não faz a deciſaõ 39. do Doutor Jorge de Cabedo na ſegunda parte, por quanto, ainda que refere que ſe julgou contra o ſucceſſor da tença; tambem refere, que eſtava concedida reviſta ao tempo que eſcrevia, poſto que não eſtava ainda julgada. E aſſi a conceſſaõ de reviſta com quatro

Deſem-

Deſembargadores conformes peſa tanto como a ſentença, que poderia ſer dada por tres sòmente. Antes o meſmo Cabedo na primeyra parte deciſ. 8. num. 31. affirma que as tenças ſe vencem do tempo da concessaõ; & o decreto de que ſe faz mençāo no fim daquelle numero, nāo foy paſſado contra eſta reſoluçāo, antes comfirmandoa, ſeguindo-ſe ella atè entāo sò por coſtume, como tinha dito o meſmo Doutor, & aquelle era decreto, pelo qual jà hoje nāo ha duvida neſta materia. Nem ſe pode dizer que aquelle decreto era o diſpoſto na Ordenaçāo aſima allegada, que depois da ditta deciſaõ ſe promulgou; porquanto à tal diſpoſiçāo nāo chamaria Cabedo nova, pois jà a havia na meſma fòrma pela Ordenaçāo antigua livro 2. tit. 20. O que viſto, & como a mercè eſtava feyta para a terceyra vida jà do tempo em que fora concedida a primeyra; & por morte da ſegunda nāo vagou, mas paſſou logo a continuarſe por terceyra no Juſtificante; hey por juſtificado que lhe pertencem os redditos do dia da morte do Conde de Galheta ſegunda vida em diante. E que ſuppoſto ter ja o padraõ paſſado pela Chancellaria, ſe lhe devem pagar, feyta conta do que importaõ. Lisboa 16. de Abril de 1660.

A eſta minha ſentença veyo o Procurador da Faſenda com embargos. E porque os naõ recebi, aggravou para o Conſelho da Faſenda; no qual ſe lhe deu provimento, julgando-ſe, que eu devera receber, & haver por provados os embargos; porquanto, conforme a Direyto, ſe naõ podia vencer a tença, ſenaõ do dia da poſtilla do padraõ para a terceyra vida paſſar pela Chancellaria em diante. Eſta ſentença do Conſelho embargou o Conde; & examinada outra vez a cauſa no meſmo Conſelho, ſe receberāo, & houveram por provados os ſeus embargos; declarando-ſe que o Procurador da Faſenda nāo fora aggravado por mim; confirmando-ſe a dita minha ſentença em 10. de Janeyro de 1661. A eſta ultima ſentença tornou o Procurador da Faſenda a oppôr embargos, que o Conſelho lhe nāo recebeo, em 10. de Março de 1661.

Advirta-ſe, que eſtas ſentenças ſe deraõ, governando a Sereniſſima Rainha Regente, muito antes que a Mageſtade del-Rey Dom Affonſo tomaſſe o governo, & o Conde de Caſtello Melhor foſſe ſeu primeyro Miniſtro.

ADDITIO.

Ad num. 2. Vide, Cabed. part. 2. deciſ. 27. num. 1. Quod Limita niſi forte concedens, vel recipiens eſſet fœmina, ut per Decian. in L. 2. num. 28. ad fin. de Reg. jur. Tiraquel. L. 5. Connubial. Gloſ. 1. part. 5. num. 26. Menoch. conſil. 65. num. 59. noviſſime Franciſc. a Souz. in repet. L. Fœmin. ff. de reg. jur. 1. part. num. 6. in fin. & a n. 10.

Adverte quod in Regno Caſtellæ fœminæ ſuccedunt, ut per Illeſc. in Chron. Pontif. part. 2. lib. 6. fol. 127. Colat. 3. Marth. de juriſdict. part. 1. cap. 26. num. 105; & in noſtro Regno, ut per Coſt. de Succeſſ. Regn. pag. 171. Gregor. Lop. L. 2. verb. la hija tit. 15. part. 2. Azeved. L. 1. num. 6. tit. 3. lib. 2. novę recopilat. Marth. dict. cap. 26. n. 108. Juris Doctor, Decreti Profeſſor, Emanuel Rodrigues Leitam in Tract. Analit. Propoſ. 1. Demonſt. 1. ubi alios citat de more ſuo, non ſatis laudatus auctor.

Et in Regno Aragonię, Vide Curitam part. 5. annalium Aragoniæ lib. 3. cap. 3.

Et in Regno Siciliæ, Vide Menoch. conſil. 65. n. 59. & 60. In ſucceſſione tamen Regni francię fœminæ non admituntur, ut per Caſſan. in conſuet. Burgund. rubric. 3. §. 8. n. 34. fol. 112. Aſor. Inſtit. Moral. part. 2. lib. 1. cap. 2. colat. 1210; unus præcunctis P. Franciſcus a S. Auguſtino Macedo, in Propugnaculo Luſitano Gallico 2. p. q. 2. cap. 1. & tandem ad hanc deciſ. Vide prænotata in add. ad Deciſ. 20. cū ne plus immoremur, tempus ſit, ut noſtris additionibus finem in ponamus, Salvo ſemper meliori judicio, unde ſi aliquid contra fidem, aut bonos mores dixi, ego indictū volo, & o Utinam hæc parva ſcripta cedant in Laudem totius Santiſſimæ Trinitatis, Beatiſſimæ que Virginis Mariæ, ac Beatorū Franciſci, & Antonij, nec non omnium Sanctorum. Amen.

APOLOGETICON JURIDICUM PRO CONCEPTIONE

Immaculatæ Virginis in primo inſtanti

SUB PROTECTIONE

SANCTISSIMI JOSEPHI

Ejus Sponſi, ac Tutelaris.

DEVOTIONIS ERGO SCRIBEBAT

D. ANTONIUS DE SOUSA DE MACEDO,

Indignus tanti myſterij venerator.

S*UB tuum præſidium*, JOSEPH SANCTISSIME, *quod Virgini Sponſæ, ac Matri ſuæ Omnipotens elegit, in lucem prodit hæc pro jure ejuſdem Virginis allegatio. Et creditor, & debitor illius es; nam ex officio, & tibi debetur munus, & ſuſcipere debes: cujus in vita exiſtimationem protexiſti, in Conceptione defendere teneris, ut ex omni parte ſis tutelaris. Quod tibi in hoc opere ſubminiſtrare ſum auſus, benignè accipe; ſub tuaque protectione me habeas enixè deprecor per immaculatam Conceptionem ipſius, quam tibi etiam ſponſam Dominus dignatus eſt dare, & cum perenni gloria intueris in Cœlo. Amen.*

PRO-

PROOEMIUM
MATERIAM,
ET INTENTUM
EXPONIT.

NISI omne quod infra ſtellarum orbem eſt, quæſtionis anſæ humanæ mentis inbecillitas obligaſſet, expoſtulari jam dudum potuiſſet, cur Dei Genitricem in ſuæ *Conceptionis* culmine hac neceſſitate natura non exemerit? Cæterum, cum Divina Providentia myſterium, quod Religio, cultuſque gentium immaculatum agnoſcit, aliquorum opinioni, ex permiſſionis, vel ordinationis arcano expoſuerit, non incongruum ſit, devotionis erga alios in arenam deſcendere pro veritate. Vicerunt jam multi Theologiâ decorati. Nunc ſuum etiam laurum quærit Juriſprudentia ſolis legibus armata, ambiunt civiles textus individuum triumphum: pius labor, ſed periculoſa præſumptio. In agenda provincia ſæpe dubitavi, utrùm difficilius, aut maius eſſet negare, vel efficere quod optabat animus; nam & negare præclara cupienti durum admodum mihi videbatur: & ſuſcipere tantam rem vix arbitrabar ejus eſſe qui prudentium reprehenſionem vereretur. Tandem quod implere non poſſum, negare non ſum auſus; ſed Deus ipſe juvat in bonum audaces; & cum omnis præſtantiſſima defenſio illuſtri gratiâ excipiatur; tum ejus Virginis erit jucundior, cui plurimum debemus; commune quippe negotium tractatur, aliquantulum enim rependit qui creditoris laudes gratulanter audit. Ad rem igitur.

THE-

THEMA,

CASUS QUÆSTIO

SUpremus ille Imperator, qui non ex poteſtate à populo tranſ-
1 lata, ut in terrenis inquiunt textus *in L.* 2 §. *Noviſſimè, ff. de juſt & jur. L.* 1. *de conſtit. Princip.* § *Sed & quod Principi placuit, Inſtit. de jur. natur.* at ex ſemet ipſo, à quo procedunt omnia, *L.* 1. *in princ. Cod. de veter. jur. enucl.* ſolus jus habet ſummum condendi leges; quidquid de ſe jactitaſſet Juſtinianus *in L.* 2. §. *Hoc autem, verſ. quid ſi verò Cod. dict. tit. & in L. ult. in fin Cod. de le-*
2 *gib.* Adamo primo hominum Parenti edixit *Geneſ.* 2. 17.

De ligno autem ſcientiæ boni, & mali ne comedas; in quocunque enim die comederis ex eo, morte morieris.

3 Non fuiſſe prçceptum perſonale, ſed veram legem perpetuam, Adamo, ut capiti, pro tota poſteritate impoſitam, firmat cum Theologis Pat. Suares, *de legib. lib.* 9. *cap.* 1. *num.* 5. quod noſtræ legalis inten-
4 tionis non eſt agere. Et quanvis juriſprudentiæ foret oſtendere, omnes habuiſſe legis qualitates, ad notata *in cap. Erit autem, diſtinct.* 4 attamen propoſiti inſtituti ſola eſt inſpectio: quando quidem Adam comedit:

An Maria Dei-Genitrix fuerit ſpecialiter à pœna illius legis exempta in primo Conceptionis inſtanti?

Quod tipartito diſcurſu ventilabimus.

PARS PRIMA

Arguit Deiparæ Conceptionem in primo inſtanti labe originali maculatam.

Ex vitio naturæ.

1 PRimò; quoniam, ſicut civitas in multis civibus, tanquam membris, unicum eſt corpus, *L. fin. ff. de nundin. Bart. conſ.* 196. *incipit, Civitati Camerini, numer.* 6. *ad fin. verſ. quandoque lib.* 1. *Apoſtil. ad eundem, in extravag. qui ſint rebel. in ver.*

Lom-

Lombardiæ, num. 6. *ver. Civitas, Bald. conſ.* 327 *incipit, Pridie, numer.* 10. *in fin. vol.* 1.
2 *Thuſc. lit. C. concluſ.* 280. *numer.* 1. 2. & 3. quod corpus, in civibus ſuccedentibus continuatum, vivit ſemper idem quod in præmortuis fuit à principio, *L. proponebatur* 76. *ff. de judic.* facit *L. ſi grege* 22. *ff. de legat.* 1. & *ratio textus in L. ſi uſusfructus* 8. *ff. de uſufr. legat.* ita genus humanum in multis
3 hominibus unicum eſt, *gloſ. verbo, humano, per text. ibi, in §. Jus autem gentium, Inſtit.*
4 *de jur. nat.* & continuatum in perſonis tanquam membris, ſemper vivit idem quod fuit à principio in ſuo capite; *ſecundum text. in d. L. proponebatur, de judic. in fine,* ibi: *Cujus rei ſpecies eadem conſiſteret, rem quoque eandem eſſe exiſtimari.* Quapropter, quemadmodum preſentes civitatis cives eodem jure quo primi olim, tenentur, & regulantur, *ut per DD. in d. L. proponebatur;* ſic etiam Maria generis humani pars, eodem jure originalis culpæ tenetur, & regulatur cum Adamo primo ſuo capite: ex vitio naturæ; & conſiderata membrum corporis totius gene-
5 ris humani, peccavit ex voluntate illius capitis; ut aliàs in jure civili puniuntur membra corporis Titij, vel Sempronij ob delictum à capitis voluntate commiſſum. *Authent. ſed novo jure, Cod. de ſerv. fugitiv. Authent. ut nulli judic. §. fin. collat.* 8. *cum ſimilibus.*

Ex pacto.

6 Secundò, quia Deus gratiam Adamo contulerat, quaſi maioratum (ut loquuntur Theologi) deſcendentibus transferendum, ni comederet de arbore prohibita; ſin minus, eum amitteret; quo caſu deſcendentes privavit, cùm Adamus jam non poſſet transferre quod non haberet, *L. nemo plus, ff. de regul. jur.* imò ipſi deſcendentes privati fuerunt ex pacto cum capite, in quo
7 omnes erant. Nullus verò dubitat pactum, ſeu legem à maioratûs inſtitutore datam, debere obſervari, *ex regula L. pen. ubi gloſ. voluntas, ff. de legat.* 1. *L. cum ita, aliàs L. omnia* 32. §. *in fideicommiſſo, ubi Bald. ff. de legat.* 2. *Molin. de primogen. lib.* 1. *cap.* 2. *n. ult. & alijs plena manu à me relatis deciſ.* 16. *à n.* 1.

Ex qualitate criminis.

8 Tertiò, quòd Adamus (ultra inobedientiam) in eſu prohibito æmulatus eſt Deum, volens Deo aſſimilari: *Geneſ.* 3. 5. ibi: *Eritis ſicut Dij,* quod eſſet Divinitatem deſtruere: Deus enim non eſſet Deus, ſi non eſſet unus: atque ita vertebatur crimen læſæ Maieſtatis primi capitis; *in totis titulis, ff. & Cod. ad leg. Jul. Maieſt.* Imò ad 9
tale crimen ſufficeret quòd per illam ſimilitudinem Divina Maieſtas minueretur, quanvis non deſtrueretur, *Budæus in L.* 3. *ff. illo tit. Petr. Gregor. Syntagm. part.* 3. *lib.* 33. *cap.* 3. *à numer.* 2. *Tiber. Decian. in tract. crimin. lib.* 7. *cap.* 2. *à num.* 4. Planè Ma- 10
ieſtatis Reus omnia bona amittit, nullamque hæreditatem tranſmittit ad deſcendentes, *L. quiſquis* §. 1. *Cod. ad L. Jul. Maieſt. Authent. Gazaros, & in corpore unde ſumitur, Cod. de hæretic. cap. vergentis* 10. *eodem tit. in Decretal. quæ jura ſequitur noſtra Luſitana lex lib.* 5. *tit.* 1. *in fine principij, & tit.* 6. §. 9. ergo Adamus non tranſmiſit ad deſcendentem Virginem hæreditatem gratiæ originalis, quam amiſerat per crimen.

Ex effectibus culpæ.

Quartò. Beatiſſima Virgo experta eſt paſ- 11
ſiones, quæ mortalibus evenerunt ex pœnâ peccati primi parentis: ergo incurrit illud peccatum; alioquin Divina Juſtitia non pateretur quòd pœnam haberet ſine delicto; contra regulam *L. Sancimus, Cod. de pœn. de qua gloſ. verbo, vitium, in L. Lege* 12. *tabularum* 14. *Cod. de legit. hæred. & gloſ. margin. ac Bart. per text. ibi, in L. reſcriptum* 6. *ff. de his quib. ut indign.* Et quando terreſtres Principes de ejus obſervatione jactantur *in Authent. de inceſt. nupt. in princip. collat.* 2. *& in Authent. de mandat. Princip.* §. *Oportet, verſ. ſicut enim, collat.* 3. atque idem omnes judices juramento adſtringunt, *in Authent. ut judic. ſine quoquo ſuffrag.* §. *Eos; præcipuè in Authent. jus jur. quod præſt. ab his, verſ. & equus, d. collat.* 2. quanto magis Cœleſtis ille Imperator, Judicum rectiſſimus, hujus fuerit juris obſervator erga ſuam Genitricem!

Ex Redemptione.

Quintò. Eadem Virgo beatiſſima per 12
Chriſtum Dominum fuit redempta; nemo negabit: ergo concepta fuerat in peccato: aliter redemptione non indigeret; privatio enim ſupponit habitum, *L. decem, ff. de verb. oblig. cap. Quod verò* 32. *quæſt.* 2. *cap. Sicut ex literarum* 20. *de homicid. gloſſa, verbo, legitimè accuſari, in cap. Ad diſſolvendum* 13. *de deſponſat. impuber. cum alijs adductis per Jaſon. in d. L. decem, n.* 17. & 18.

Ex textu Apoſtoli.

Sextò, urget generalitas, quâ D. Pau- 13
lus ad *Roman.* 5. 12. legis illius vim explicuit: *Omnes* (inquiens) *in Adam peccaverunt.* Nam dictio, *omnes,* univerſalis eſt, ac neminem excipit, *L. Julianus, aliàs L.*

L. teſtatorem 68. *ubi Bart. ff. de legat.* 3. *L. pediculis* 32. §. *Labeo, de aur. & argent. leg. Bart. conſ.* 50. *incipit, Santutia, numer.* 3. *in lib.* 2. *Menoch. de recuper. remed.* 15. *num.* 194. *& conſ.* 20. *num.* 17. *& conſ.* 156. *numer.* 23. *Gratian. dec.* 24. *numer.* 5. *& alij citati ab Auguſt. Barboſ. de dictione in dict. omnis, num.* 1. Includit omnes ſimul, & ſingulos de per ſe, *Surd. conſ.* 460. *numer.* 39. Unde operatur, ac ſi de ſingulis facta eſſet ſpecialis expreſſio: *Bart. in L.* 2. *numer.* 2. *ff. de novation. Surd. conſ.* 31. *numer.* 27. *& deciſ.* 265. *numer.* 30. Hinc eſt quòd etiam comprehendit eos, qui aliàs non venirent, *L. fin. ff. de pœnis leg. Bald.* multa notabilia inde inferens, *in L. omnia, in princip. ff. ſi cert. pet. Roland. conſ.* 54. *num.* 44. *vol.* 3. *Surd. d. num.* 27. *& conſ.* 73. *numer.* 63. *& conſ.* 463. *numer.* 44. *Monach. deciſ. Florent.* 69. *num.* 8. ita ut nulla perſona excipiatur, *proſequitur idem Monach. deciſ. Florent.* 71. *numer.* 17. *cum Cravet. conſ.* 274. *à numer.* 1. Si enim aliquis exciperetur, jam non eſſet verum dicere, *omnes*, notat cum Decio Surdus *d. conſ.* 73. *numer.* 63. *& conſ.* 179. *numer.* 17. *& d. conſ.* 453. *numer.* 44. Quinimo ejus ſignificatio extenditur ad id quod ex proprietate vocabuli non comprehenderetur; exempli gratiâ: legatis omnibus terris, cenſentur etiam legata ædificia, quæ non comprehenderentur ſub nomine terrarum, niſi dictio, *omnis*, adjiceretur. *Monach. d. deciſ.* 69. *numer.* 9. *per ea quæ Alex. conſ.* 102. *à numer.* 1. *lib.* 6. *ſequitur Barboſ. ſupra numer.* 1. *in fin.* Cum ergo Apoſtolus dicat omnes in Adam peccaſſe, etiam Mariam, ſaltem in primo inſtanti, comprehendit.

Ex ſilentio ſacrarum Scripturarum.

Septimò. Nõ eſt veroſimile, quòd Apoſto- 14
lus in ſupradicto pronuntiato non excepiſſet Deiparam, ſi verè immunis eſſet: nec ſanctæ Scripturæ omnino ſilerent de hac immunitate; quia non ſolet omitti declaratio eorum, quæ ſpeciali notâ digna cenſentur, *ut notatur in L. item apud Labeonem* 15. §. *Ait Prætor, ff. de injur. L.* 3. *verſ. miratur igitur, ff. naturæ caupon. L.* 1. §. *dixerit, ff. de publican.* potiùs præſumendum ſiluiſſe, quoniam immunis non erat à regula generali.

Hæc de jure civili videntur ſuadere, iſtam etiam Adami filiam præfixæ legis pœnam incurriſſe, in primo ſaltem Conceptionis inſtanti.

PARS SECUNDA.

Firmat Deiparæ Conceptionem in primo inſtanti, à labe originali liberam.

Sed veriùs, & quidem veriſſimè Deiparam, etiã in primo Conceptionis inſtanti, à labe originali exemptam (omiſſis Theologicis) convincunt ſequentia fundamenta juridica, de quibus ſolis inſtituimus tractare.

Ex jure ſponſæ.

1 Primò adeſt textus *in L. Princeps* 31. *ff. de legib.* ibi: *Princeps legibus ſolutus eſt; Auguſta autem, licèt legibus ſoluta non eſt, Principes tamen eadem illi privilegia tribuunt, quæ & ipſi habent.* Conſonant textus *in L. Fiſcus* 6. *in fine, ff. de jure fiſc. & in L. bene à Zenone, Cod. de quadrien. præſcript.* intelligendum de privilegijs compatibilibus, ut explicat gloſſa *in eadem lege Princeps*: quæ gloſſa ſpecificat in exemptione à tributis, optimè ad noſtrum caſum, cùm labes originalis tributum ſit naturæ. Igitur, cùm Beata Virgo fuiſſet ab æterno Sponſa electa 2
Spiritus Sancti, ac Cælorum Imperatrix, *ut habetur Proverb.* 8. 22. *& Eccleſiaſtic.* 24. 14. ex tunc illam exemptionem habebat: nam 3
licèt ſponſæ electæ in futurum non adaptentur jura odioſa tanquam præſenti uxori, *gloſ. ult. in L. ſolet* 10. *ff. de his qui not. infam.* favorabilia tamen competunt, *L.* 2. §. *fin. ff. de privileg. creditor. de quo ibidem gloſ. verbo, ad privilegium, L. ſi ſponſa* 74. *ff. de jure dot. L. lex Julia* 4. *ff. de fund. dotal.* latè *Tiraquel. in L.* 16. *cõnub. gloſ.* 2. *num.* 1. *Solorzan. de jure Indiar. tom.* 2. *lib.* 2. *cap.* 20.

20. numer. 28. Juvat, quòd quando Prin-
4 ceps concedit titulum, officium, vel bene-
ſicium, cenſetur ſimul concedere omnes
qualitates, non ſolùm neceſſarias, atque
eſſentiales illi ſtatui, L. quidam conſulebat
57. ff. de re judic. L. 2. de juriſd. omn. judic.
L. ad rem mobilem 56. L. ad legatum 62. ff.
de procurator. cap. Suſpicionis 39. verſ. ab ipſo
de offic. deleg. gloſ. ult. in L. 3. Codic. ſi à non
compet. jud. Jaſ. in d. L. 2. numer. 5. Me-
noch. de recuper. remed. 1. à numer. 362. &
remed. 6. numer. 13. Pereyr. de manu Reg.
tom. 1. prælud. 1. numer. 12. verùm etiam
honorificas, & decentes; optimi textus in
5 L. un. §. Sed & ſi quis homini libero, Cod. de
Latin. libert. toll. & in L. 1. Codic. de do-
meſt. & protector. lib. 12. DD. per text. ibi,
in L. 1. Cod. de præpoſit. labor. eodem lib. Ti-
raquel. de nobilit. cap. 6. num. 10. ubi ali-
os citat. At nemo ambigit quod Dei ſpon-
ſæ honorificentius, ac decentius fuerit, ab
omni labe ſemper abfuiſſe, quàm poſt labem
ſanctificari.

Ex jure maternitatis.

6 Secundò, Beatiſſimam Virginem Mari-
am eſſe veram Dei Matrem nemo dubitat,
profiteturque textus in L. nos reddentes ho-
norem, Cod. de ſum. Trinit. Ergo ei debe-
bantur qualitates propriæ hujus maternita-
tis, & hujus nominis, juxta text. in L. ſed
ſi meis, aliàs, ſed ſi ex meis 26. ff. de acquir.
rer. domin. L. propriè bona 83. ff. de verb. ſi-
gnif. L. fin. Cod. de his qui ven. ætat. impetr.
§. Eſt & aliud. Inſtit. de donat. Nullus ve-
rò negabit Matri Dei conveniens, imò pro-
prium fuiſſe immaculatam eſſe. Atqui non
7 poterat eſſe immaculata, ſi peccatum aliquan-
do habuiſſet. Nec ſanctificatio ſuperveniens
illam maculam tollere poterat, L. in bello
12. §. Facti, aliàs, factæ, ff. de captiv. &
poſt limin. reverſ. ibi: factæ autem cauſæ, in-
fecta nullà conſtitutione fieri poſſunt: notatur
in L. ſi is, qui pro emptore 15. ff. de uſucap.
Alciat. paradox. lib. 6. cap. 2. Cov. in re-
gula poſſeſſor part. 2. §. 1. in fin. de præſcript.
8 ſat erat ejus veſtigium, vel nota minima,
ne immaculata diceretur ut aliàs in teſtibus
notatur, per L. optimam ad fin. ibi: teſtes
undique idoneos, Cod. de committ. & contrah.
ſtipul. gloſſa, idoneos, in §. Item verborum,
Inſtit. de inutil. ſtipulat. gloſſa, maiores, in cap.
1. de conſang. & affinit. Bald. in d. L. opti-
mam, numer. 8. Roland. conſ. 7. num. 13.
vol. 1. Maſcard. concluſ. 855. num. 10. &
concluſ. 1360. num. 6. qui alios citant. Ad-
quod etiam optimè conducit quod de filio
legitimato in tertio ſequenti fundamento di-
cemus n. 16. cum ſeqq.

Ex dignitate filij.

Tertiò, Chriſtum Dominum voluiſſe no- 9
bilem naſci, præſumendum dictant textus
in L. ex facto 17. §. ſi quis rogatus 1. ibi: ex
dignitate, ff. ad Trebell. L. ſi qua illuſtris 5.
Codic. ad Senat. Conſult. Orphician. & quæ
Menoch. de præſumpt. lib. 4. præſ. 78. à n.
23. Aliàs propriæ æſtimationis eſſet prodi- 10
gus, contra L. Julianus 26. ff. ſi quis ommiſ.
cauſ. teſtam. L. Quintus Mutius 48. ff. mandat.
Et ſi pecuniæ jactatio in quolibet homine 11
non præſumitur, L. cum de indebito 25. §. 1.
ff. de probat quanto magis in Chriſto Do-
mino jactatio honoris non præſumetur. Por- 12
ro nobilitas perfecta debet eſſe ex utroque
parente: cap. pen. ibi: ab utroque parente
illuſtrem, de præbend. Bald. in L. cum anti-
quioribus 19. Cod. de jur. de liber. in quæſt.
8. numer. 12. ibi: etiam à matre, Tiraquel.
de nobil. cap. 8. à num. 26. Otalora eodem
tract. part. 2. cap. 2. numer. 5. & part. 5.
cap. ult. verſ. & alia, ibi: ex utroque paren-
te; tetigit Caſſan. in Cathalog. glor. mund. p.
8. conſider. 8. verſ. & idee in fin. quod ſequuta
fuit lex Caſtellæ 3. tit. 21. partit. 2. ubi Gre-
gor. Lop. verbo, mas no por noble; quia omne 13
compoſitum participat de formâ, & de ma-
teriâ (de patre, ſcilicet, ac matre) notant
Bald. in L. ult. in fin. Codic. de ſerv. fugitiv.
Tiraquel. d. cap. 8. num. 26. Si verò Dei 14
Genitrix in aliquo inſtanti fuiſſet culpæ ob-
noxia, licèt poſtea liberaretur, jam eſſet li-
bertina, L. Libertini 6. ff. de ſtatu hom prin-
cip. Inſtit. de Libertin. atque ita non in-
genua, princip. Inſtit. de ingenuis, gloſ. 1.
in cap. 1. de purgat. Canon. Et quanvis ſe-
cundùm legem civilem ſatis eſſet Chriſtum
naſci ex Libertinâ, ut eſſet ingenuus, juxta
text. in d. princip. Inſtit. de ingen. gloſ. ſer-
vitute, in d. princip. Inſtit. de Libertin. atta- 15
men multum intereſt quoad nobilitatem ra-
dicalem, ac naturalem: illa etenim prima
ſervitutis macula non potuit deleri, cùm non
detur potentia in præteritis, L. in bello 12.
§. Factæ, ff. de captiv. & poſtlim. reverſ. Hinc 16
eſt quòd ad ſucceſſionem maioratuum ille-
gitimi, quantumvis à Principe cum qui-
buſlibet ampliſſimis clauſulis legitimati, (ni-
ſi expreſſè ab inſtitutore vocentur) non ad-
mittuntur, licèt proximiores, vel etiam deſ-
cendentes ultimi poſſeſſoris ſint, dum le-
gitimi ſuperſunt, quanvis tranſverſales; hęc
eſt verior, & communior ſententia Bald.
in L. Lucius 85. numer. 4. ff. de hæred. inſtit.
& in L. ſi ita quis 51. aliàs 53. §. Is cui, nu-
mer. 2. de legat. 2. Jaſon. in L. Gallus §. Et

quid

quid ſi tantum, numer. 89. *&* 92. *de liber. & poſthum. Alex. conſ.* 25. *circa primum dubium, quo quæritur, à princip. & conſ.* 67. *conſideratis his, quæ in primo, numer.* 3. *& conſ.* 94. *conſideratis his, quæ in themate, numer.* 4. *vol.* 1. *Dec. conſ.* 85. *numer.* 7. *verſ. poſtremo prædicta legitimatio. Tiraquel. de jure primogen. quæſt.* 34. *numer.* 49. *Rebuff. in tract. de nomination. quæſt.* 12. *numer.* 50. *verſ. contrarium, Molina de primogen. lib.* 3. *cap.* 3. *numer.* 3. *Mier. Pelaes de Maiorat. part.* 2. *numer.* 1. *ubi teſtatur de magis communi, & receptà; latè Gama deciſ.* 278. *& Flores in addit. ad eandem deciſionem, aliàs deciſ.* 279. *verſ. quinta concluſio. Reynoſo (dum de Maioratibus nobilium agit) obſervat.* 33. *num.* 10. *ubi quoque teſtatur communem, & receptam ab omnibus Phœb. part.* 1. *dec.* 97. *à numer.* 27. *ubi judicatum refert, communem, ac veram reſolutionem dicit, ac in praxi admiſſam; eandem partem ſequitur Cald. in L. ſi curatorem, verbo, ſine curatore, numer.* 58. *verſ. cæterùm, noviſſime Portugal. de donation. Reg. part.* 2. *lib.* 1. *cap.* 16. *numer.* 23. *ad fin.* Præſtant rationem,

17 quòd maioratus inſtituuntur ad conſervationem, & augmentum nobilitatis, quæ deficit in natis extra matrimonium; nec ille defectus ſuppleri poteſt per legitimationem ex poſt facto, imò ſemper talis nobilitas manet denigrata, prout eam cum Ruino vocant, Cald. *ſupra numer.* 56. *in princip. ac Phœb. ſupra numer.* 28. Ideo legitimati non defe-

18 runt inſignia, ſeu ſcuta armorum familiæ in forma recta, ſed cum barra à parte ſiniſtra ad dextram, *ut advertit Tiraquel. de nobilit. cap.* 15. *numer.* 25. tanquam cicatrix vulneris medicati, *ut cum Bald. in cap. fin. numer.* 1. *de tranſlat. Epiſcop. ait Molin. d. cap.* 3. *numer.* 8. & in Portugallia habe-

19 mus Ordinat. *lib.* 5. *tit.* 92. §. 7. quæ eis prohibet uti titulo, *Dom*, quod prænomen eſt nobilitatis, licèt aliàs eis competeret per parentes. Fortiùs conducit alia doctrina,

20 quæ habet, quòd vocatis legitimis ex matrimonio natis, non reputantur tales qui per ſubſequens matrimonium fiunt legitimi *in cap. Tanta, qui fil. ſint legit.* cùm tamen tanta ſit vis matrimonij, quanta in illo textu exprimitur: quia non poteſt fieri quòd tempore nativitatis extra matrimonium non fuiſſent illegitimi. Ita *Bald. in L. Paulus* 11. *lect.* 1. *numer.* 6. *ff. de ſtat. hom. & in L. Gallus* 29. §. *Si ejus, qui, numer.* 5. *in fin. ff. de liber. & poſthum. Roland. conſ.* 100. *num.* 41. *vol.* 2. *Mantic. de conjectur. lib.* 11. *tit.* 12. *à numer.* 17. *Menoch. de præſ. lib.* 4. *præſumpt.* 81. *num.* 23. *&* 24. *Fachineus controverſ. lib.* 4. *cap.* 54. *& lib.* 10. *cap.* 71. *Peregrin. de fideicomm. art.* 24. *ex numer.* 25. *qui allegant innumeros*; quod verum eſt, quando (ut dixi) vocantur legitimi nati ex matrimonio, quidquid contrarientur *Boer. dec.* 159. *numer.* 5. *Surd. conſ.* 213. *numer.* 17. *&* 18. *Clarus in* §. *Feudum, quæſt.* 82. *numer.* 5. *Cald. de nominat. quæſt.* 21. *à numer.* 24. *& alij, quos hi citant.* Ut igitur Chriſtus Dominus perfectè nobilis fuerit, oportuit naſci ex Matre in omni inſtanti libera à peccati ſervitute.
Tunc verò ejus nobilitati non obſtiterunt 21
alij aſcendentes libertini, quia in accuſato attenditur cauſa proxima, non cauſa remota: ut notatur *in L. cum tale* 72. §. *Falſam cauſam, ff. de condit. & demonſtr. & in L. ſi mulier* 21. *ff. rer. amotar. facit egregiè Bald. conſ.* 145. *num.* 5. *verſ. quia licet pater, vol.*
1. Et quanvis ad ſuccedendum in maiora- 22
tibus radix infecta noceat, *Bald. in L. fin. Cod. de verbor. ſignif. numer.* 4. *Tiraquel. de jur. primogen. quæſt.* 12. *numer.* 13. *&* 16. *Mieres de Maiorat. part.* 2. *quæſt.* 2. *numer.* 18. *in antiquis, & eadem part.* 2. *q.* 6. *num.* 226. *in noviſ. Mantic. de conject. lib.* 11. *tit.* 12. *numer.* 35. *ubi cum multis dicit eſſe firmam, & communem concluſionem, Caſtillo tom.* 5. *cap.* 103. *à numer.* 6. *qui latè agunt, ac innumeros referunt.* Rigor ille procedit ex voluntate Inſtitutoris, *ut advertit Mantic. d. tit.* 12. *numer.* 34. *verſ. nec obſtat, per L. ex facto* 17. §. *Si quis rogatus* 1. *ff. ad Trebell.* ex qua quæſitum eſt jus legitimis ſucceſſu-
ris ſuo loco, & tempore, ut dicemus in 23
tertia parte *numer.* 3. Ad nobilitatem verò non ita ſtrictè philoſophatur, quando nullum ſupereſt tertij præjudicium: optimo argumento textus *in L. fin. Cod. de natural. liber.* ubi totum eſt Imperator in diſtinguendo an ex admiſſione radicis infectæ inferatur damnum legitimæ ſoboli. Nec repli- 24
cari poteſt *ex L. Divo Marco* 11. *Cod. de quæſtion.* ubi radix infecta nobilitati præjudicat, quia aut loquitur de radice immediatè proxima, ibi: *propioris gradus* (quod & nos diximus *numer.* 21.) & ita videntur intelligere *gloſſa, & Salicet. ibi*; aut quando radix infamiam commiſit, *ut ibi intelligit Baldus.*

Ex amore ejuſdem Filij.

Quartò. Nullus inficiatur Filium Deum 25
potuiſſe Matrem liberare præſervando ex meritis futuræ ſuæ Paſſionis; ergo præſervavit, ac liberavit. Antecedens à Theologis firmiter ſtabilitum, procedit etiam ſe-

cundùm juriſprudentiam textus *in L. nec emptio* 8. *ff. de contrahend. empt.* ubi, quamvis res, quæ nondum extat, vendi nequeat; fructus tamen, qui ſperantur futuri, rectè emuntur, ut cum nati erunt, ex tempore celebrati contractus venditio facta intelligatur per retrotractionem, ut gloſſa ibi explicat. Cui aliàs conſonat textus *in L. potior* 9. *verſ. videamus, in fine, ff. qui potior. in pignor.* ibi: *Cum enim ſemel conditio extitit, perinde habetur, ac ſi illo tempore, quo ſtipulatio interpoſita eſt, ſine conditione facta eſſet,* ubi gloſſa ultim. notat concordantes. Ita fructus Paſſionis Chriſti Domini, quæ nondum erat, ſed futura ſperabatur, venerunt in emptionem, ſeu redemptionem Virginis; & quando poſtea Chriſtus eſt paſſus, ex tempore illo (quod ante conceptam fuerat,) redem-
26 ptio facta cenſetur. Conſequens probat textus egregius *in L. Aurelius* 28. *aliàs* 29. §. *Titius teſtamento, ff. de liberat. leg.* ubi filius, quem pater impuberem emancipaverat (remanens ejus tutor, *juxta tit. Inſtit. de legit. parent. tut.*) teſtamento poſtea facto, & filijs hæredibus inſtitutis, dixit: *Patrem meum liberatum eſſe volo ab actione tutelæ.* Quærebatur an eum liberaſſet à ſolis rationibus tutelæ, vel à pecunijs quoque ex filij patrimonio habitis, quas fœneravit, aut in uſus proprios conſumpſit? Agnovit *ibi, & in* §. *ſequenti,* J. C. Scævola, quod ſi taliter ab extraneo legaretur, ſolæ rationes tutelæ continebantur: at in filio reſpondit: *Præſumptio propter naturalem affectum facit, omnia patri videri conceſſa; niſi aliud ſenſiſſe teſtatorem ab hæredibus ejus probetur.* Itaque, ſuppoſita poteſtate, non dubitavit de voluntate filij erga parentem ad concedendum totum: cur igitur nos dubitabimus, niſi filialem affectum in Chriſto negemus? Notavit *Lara de vita homin. cap.* 7. *numer.* 57.

27 Imò à fortiori, cum Maria non ſolùm eſſet Mater, ſed etiam filia, & Sponſa, ac multiplex vinculum fortiùs conſtringat, nulloque impedimento frectatur; *Authent. itaque, Cod. commun. de ſucceſſ. Mantic. de conjectur. lib.* 8. *tit.* 13. *numer.* 7. *Cævallos commun. quæſt.* 778. *num.* 28. *&* 37. *Lara de anniverſar. lib.* 2. *cap.* 3. *num.* 34. *Gama, & ejus Additionator dec.* 27. *Solorzan. de Indiar. jure tom.* 2. *lib.* 2. *cap.* 8. *num.* 37. latè diximus *in noſtris deciſionibus, dec.* 1.
28 *numer.* 8. 15. *&* 24. *cum ſeqq.* Poſſemus quidem comprobare exemplis largitionum, illuſtriumque affectuum filiorum erga matres, *apud Liv. decad.* 1. *lib.* 2. *Valer. Max. lib.* 5. *cap.* 4. *Plutarch. in Alex. Textor. in officin. part.* 2. *tit. Amor in parentes, & hiſtoricos paſſim,* de quibus nos etiam in opere, quod è prælo exijt, cui titulus : *Heva, & Ave,* ſeu *Maria triumphans, part.* 1. *cap.* 8. *numer.* 6. ſubſiſtimus tamen, quoniam inſtitutum arctamus ad limites juris civilis.

Ex ſubrogatione ad Hevam.

Quintò. Mariam Matrem gratiæ, in lo- 29
cum Hevæ ſubrogatam ad reparationem generis humani agnoſcimus Catholici. Quando autem unum ſubrogatur, ſeu devolvitur in aliud, devolvitur ſecundùm primævam ejus naturam, non ſecundùm ſupervenientem; *gloſſa, ex omni cauſa, in fine, in L. certi conditio* 9. *ff. ſi cert. pet. ubi Bart. & ferè omnes DD. idem Bart. per textum ibi in L. item veniunt* 19. *alias* 20. §. *Cum prædiximus, ff. de petit. hæred. Surd. conſ.* 221. *numer.* 52. *Ant. Gabr. commun. lib.* 6. *tit. de reg. iur concl.* 2. *numer.* 18. *ubi plurimos congerit Everard. in topic. argum. loco* 122. *prope fin. verſ. hoc tamen volo.* Exempli gra- 30
tiâ, actio legis Aquiliæ de ſui natura datur ad ſimplum, ſed propter inficiationem accidentaliter creſcit in duplum, *L. contra negantem* 4. *Cod. de lege Aquil. L. inde Neratius* 23. §. *Hæc actio, ff. eodem tit.* ſi damnum petatur per hæreditatis petitionem ſubrogatam in locum actionis legis Aquiliæ, non procedet condemnatio niſi in ſimplum, etiam contra negantem, *d. L. item veniunt* §. *Cum prædiximus,* quoniam illud incrementũ accedentaliter ſupervenerat actioni Aquilianæ propter inficiationem: ad ſubrogatatam verò ſolummodo tranſivit quod Aquiliana habebat ex ſua primordiali naturâ, nempe ſimplum, *ita præcitata gloſſa in L. certi condictio; quam DD. ibi multum extolunt.* Eodem jure ſecunda Heva ſubrogata fuit cum primordiali naturâ primæ, hoc eſt, in ſtatu gratiæ, non verò cum ea, quæ per culpam ſupervenit.

Ex jure favorabilis cauſæ.

Sextò. Si quæſtionis deciſio dubia foret, 31
excluſio peccati prævalere deberet, *L. Fulcinius* 7. §. *Cum hoc edictum, ff. quib. ex cauſis in poſſeſſ. eatur, L. meritò* 51. *ff. pro ſocio, cum alijs vulgar.* & poſſibile honeſtum potiùs præſumitur, quàm poſſibile inhoneſtum, *Bald. in L. filium* 6. *numer.* 17. *ff. de his qui ſunt ſui, vel alien. jur.* quòd procedit non ſolùm ad excludendum vitium accidentale, ſed etiam ad conſervandam puritatem primordialis naturæ, *probatur ex cap.* 1. *de ſcrutin. & cap. fin. de præſumption. bona gloſ. in cap. Si fortè* 11. *verbo, ſcientia, de elect. in*
6.

6. de quo latè *Maſcard. de probat. concluſ.* 222. *Thuſc. lit. B. concluſ.* 123. Item præ-
32 valeret favor libertatis à peccato originali, *juxta gloſ.* 1. *in cap. Cum ſunt* 11. *de regul. jur. in* 6. favor denique piæ cauſæ, *Tiraquel. de pia cauſ. privileg.* 146. in quibus, cum ſint juris axiomata, non immoror; dixi in tract. Perfectus Doctor, *qualit.* 23. *n.* 36. *verſ. ſi gloſſa, poſt med.*

Ex communi opinione.

Septimò tandem. Deiparam fuiſſe im-
33 munem ab originali peccato in primo Conceptionis inſtanti, agnovit totus Chriſtianus orbis à Chriſti Paſſione uſque ad præſens tempus, ut hiſtoricè oſtendo in jam citato tractatu, *Heva, & Ave,* (qui eſt in
34 prælo) *part.* 2. *cap.* 15. eamque fuiſſe frequentem Doctorum ſententiam omnibus tranſactis ſæculis probat *Cavellus in Roſario, appendice poſt ſcholia ad lib.* 3. *Scot. ſupra ſent. & Fr. Petr. de Alva in Sole veritatis, maximè in tit. ventilatio; nec non Carthagena de arcan. Deipar. lib.* 1. *homil.* 19. §. 5. & noviſſimè egregius Scriptor. Fr. Joann. da Sylveyra *opuſcul. de Concept. quæſt.* 16. *numer.* 141. & 142. affirmat eſſe pro hac parte ſex mille & quinquaginta Doctores, eamque ex profeſſo docere triginta Univerſitates: unde quidquid antiquiùs fuerit, hodie conſtans doctrina micat, à qua nullus incorruptę mentis diſcrepare audet. Quapropter ſecundùm illam judicandum eſt: *L. divi fratres* 17. ibi : *plurium juris Authorum, ff. de jur. patron. Bart. in L.* 2. *numer.* 5. *Codic. de pæna judic. quo mal. judic. Bald. in L.* 1. *in fin. ff. de Senator. Jaſ. in Authent. noviſſima numer.* 21. *verſ. ex iſtis, Cod. de inoffic. teſtam. Alex. conſ.* 7. *numer.* 10. *in lib.* 4. *Dec. conſ.* 480. *numer.* 17. *Neviſan. in Sylva nupt. lib.* 5. *numer.* 1. *Anton. Maria Coraſ. de commun. opin. in præfat. à num.* 27. *quod ſequuta eſt noſtra Ordinat. Portugal. lib.* 3. *tit.* 64. *in princ. verſ. ſalvo ſe a commua opinião, ubi remiſſor Barboſ. plurimos allegat.* Id nanque præſumitur verius, quod à majori parte Doctorum approbatur, *cap. Eccleſia* 57. *verſ. tandem, de elect. notatur in cap. Si quando, eodem tit. in* 6. *Alciat. de præſumpt. reg.* 1. *præſumpt.* 51. *numer.* 1. *Menoch. eodem tract. lib.* 2. *præſumpt.* 71. *num.* 2. *Afflict. dec.* 1. *numer.* 5. *ubi numer.* 3. *verſ. tandem,* refert de quodam magno Senatore, quem ſummi ingenij appellat, dicente quòd ſemper ſententiando cum majori parte votorum, crederet non errare, etiam ſi ſibi contrarium videretur. Ideo judex 35
qui ſequutus fuit communem opinionem, licèt aliàs erraret, excuſatur in ſyndicatu, *Abb. in cap.* 1. *numer.* 24. *de poſtul. prælat. Paris de Puteo de ſyndicat. verbo, judicare, cap.* 3. *incipit, An ſi judex qui dedit, num.* 2. *fol. mihi* 157. *Anton. Mar. Coraſ. ſupra numer.* 28. Ex adverſo autem cum Angelo 36
recitat Menoch. *ſupra numer.* 5. ignarum eſſe illum, qui adverſùs communem opinionem judicat, unde, etiam ſine dolo faciens punitur ut imperitus, *Bart. in d. L.* 2. *d. num.* 2. *Paris de Puteo ſup. Neviſan. d. lib.* 5. *numer.* 63. *Coraſ. ſup. numer.* 29. Quæ 37
etiam in foro animæ procedunt, *Aviles in cap.* 1. *Prætor, verbo, fiel, numer.* 15. *dixi brevius in d. tractat. Perfect. Doct. qualit.* 23. *numer.* 36. *verſ. Deinde.* Agnoſco Docto- 38
ribus antiquis (ſi qui ſunt contrarij) multum fore deferendum ob eorum inveteratam authoritatem, *ex his quæ Neviſan. d. lib.* 5. *Sylv. nupt. numer.* 5. *& Coraſ. dict. tract. de commun. opin. lib.* 1. *tit.* 5. *in* 1. *caſu à num.* 8. ipſe tamen Coraſ. *ibidem à numer.* 15. limitat niſi de veriori conſtet: & quando recentiorum numerus adèo excedit, *bene probat textus in L. quiſquis* 4. *verſ. ſed an in infinitum, ff. de in jus voc. L.* 3. §. *Si quis quaſi verſ. & refert. ff. de condict. cauſ. dat.* Præ- 39
cipè, cum noſtram ſententiam quotidie invaleſcere videamus, quo caſu ab antiqua prorſus recedendum eſſe docet Ulpian. *in L. quæſitum* 12. §. *Sed ſi fundus, ff. de fundo inſtruct.* ibi: *quam ſententiã quotidie inſcreſcere, & invaleſcere videmus.*

Ex his legalis ſcientiæ fundamentis, quibus ſolis (abſtinendo à Theologicis) victoriæ gloriam comparamus, ſatis, ſuperque demonſtrata videtur Dei-Genitricis per præſervationem exemptio à peccato originali in primo immaculatæ Conceptionis inſtanti.

PARS TERTIA.

Diluit argumenta ſupra poſita in contrarium.

1 AD primum devitio naturæ reſpondetur, peccatum illud non eſſe naturale, conſtat certè Adamum primum parentem in gratia fuiſſe. Poſtea ex tranſgreſſione præcepti incurrit peccatum, quod manſit in ſuperveniens naturæ vitium. Quiſquis ergo ante hoc vitium exiſſet ab Adamo, in gratia fuiſſet: per optimos textus *in L. emancipatum* 7. §. *Si quis conceptus &* §. *fin. L. filiam* 9. *ff. de Senator. cap. non imputantur* 1. *quæſt.* 4. *gloſſa, aſperſit, in L. Divo Marco* 11. *Codic. de quæſtion.* Inquiunt verò Salomon *Proverb.* 8. 22. Eccleſiaſticus 24. 14. Deiparam ante peccatum, imò ante omnia ſæcula, creatam fuiſſe; videlicet ex decreto. Planè ob rationes divino Judiciò reſervatas, quarum fortè aliquid tetigimus in quinque primis ſecundę partis fundamentis, voluit Omnipotens à labe peccati Virginem prę̨ſervare virtute prę̨viſæ Paſſionis Chriſti (ut *in* 2. *part. num.* 25. & 26.) & quodammodo uſus eſt artificio (ut ita dicam) juris civilis, quaſi cum eo in
2 materia legali ſe vellet conformare. Equidem jus civile in utero exiſtentem pro jam nato reputat in ei utilibus, *L. qui in utero* 7. & *L. qui in utero* 26. *ff. de ſtatu homin. cum concordantibus*; iterum, ut partum ancillæ faciat liberum, matris libertatem attendit tempore conceptionis, vel medium ante partum, ac ſi eo tempore natus jam fuiſſet, *L. & ſervorum* 5. *ff. de ſtat. hom. princip. Inſtit. de ingenuis*: item jure poſtliminij, qui liber fuerat, ſi captivus hoſtium moriatur, cenſetur præambulâ horâ captivitatis deceſſiſſe, *L.* 1. *ubi gloſſ. ult. L. pater* 10. *ff. de captiv. ſi cum milibus.* Ita (ſi licet exemplis pravis in grandibus uti) Maria ante Adami peccatum creata habetur: & pars quidem eſt generis humani, prout argumentum deducit, ſed cum natura primordiali, nempe in gratiâ.

3 Ad ſecundum de pacto, ſeu conditione in inſtitutione maioratus gratiæ, ſatisfit, advertendo, Deum maioratus Inſtitutorem non abſolutè, Adamum, & in eo deſcendentes privaſſe, ſed ex die, ideſt momento quo comederet, *Geneſ.* 2. 17. ibi: *Ex eo morte morieris*: atque ita, dum non comedit, poſſedit maioratum; eratque ſucceſſionis jus quæſitum omnibus, qui ab eo ante peccatum deſcendentiam ducerent: *cap. licet ad fin. de voto, juncta gloſſa ibi, verbo, ſi dictus Rex, ex eo notant Tiraquel. de jur. primogen. quæſt.* 41. *num.* 1. *Cov. pract. cap.* 38. *numer.* 9. *verſ. tertio ad intellectum, & alij quos ſequitur Molin. de primogen. lib.* 3. *cap.* 6. *numer.* 3. *atque alij, quos retuli dec.* 16. *à numer.* 19. ſed beata Virgo ex decreto cum præſervatione in reſponſo ad primum argumentum jam dicta, ante peccatum creata habetur, igitur ex eadem præſervatione jus illud maioratus gratiæ intactum habuit.

Ad tertium, de qualitate criminis, dico, 4
veriorem juris communis doctrinam eſſe, quòd filius natus ante crimen Maieſtatis à patre commiſſum, non incurrit pœnas filijs delinquentis à jure inflictas; ut ſuadent textus allegati *ſupra num.* 1. & reſpondendo contrarijs, doctè firmat Molina *de primogen. lib.* 4. *cap.* 11. *numer.* 55. & 56. cum multis DD. quos refert: atque hanc partem ſequutæ ſunt in Regno Caſtellæ *lex* 6. *tit.* 27. *partit.* 2. *ante fin. & L. ult. tit.* 31. *part.* 7. & L. 3. *tit.* 9. *lib.* 4. *Ordinam. quæ hodie eſt* L. 3. *tit.* 8. *lib.* 8. *Recopilat.* quidquid in Portugallia diſponat Ordinatio *lib.* 5. *tit.* 6. §. 9. *ad fin.* ſequendo forſan aliam opinionem relatam ab eodem Molina *d. numer.* 55. *ad fin.* Quinimo illa 5
ipſa Ordinatio *in* § 15. filios eorundem delinquentium conſervat in maioratibus ab alio inſtitutis pro familia, quod de jure communi, & ratione eſt, *per* L. 3. *ff. de interdict. & relegat.* L. *cum pater* §. *Hæreditatem* 1. *de legat.* 2. ac alia jura, & rationes apud Gom. qui magiſtraliter agit *in* L. 40. *Tauri numer.* 91. *conducit Bart. in* L. *cum ratio* §. *Præterea, ff. de bon. damnat.* ex *Luſitanis Cabedo p.* 2. *dec.* 81. *num.* 7. & *dec.* 82. *numer.* 5. *Carvalho in cap. Raynaldus part.*

part. 2. à numer. 400. *Emman. Barboſ. ad Ordinat. dict. lib.* 5. *tit.* 1. *verſ. nota quartò.* Ergo Deipara non debuit privari gratiâ ſibi in Adamo collata, vel quòd ante peccatum creata fuerit per beneficium præſervationis, ut jam diximus, vel quód gratia illa fuerit ipſe maioratus à Deo inſtitutus , cujus per eandem præſervationem capax extitit.

6 Ad quartum, ex effectibus culpæ, facilis eſt reſponſio, quòd aliquando jure pœna imponitur ultra delictum, quia ſic intereſt ad publici boni exemplum: ut *in* L. 3. §. *Sed ex Senatus conſulto, ff. ad leg. Cornel. de ſiccar. L. ſi quis aliquid* 38. §. *Qui abortionis, ff. de pœn. gloſ. verbo, in exemplum, in* L. *moveor* 4. *Codic. ſi ſervus export. veneat.* Opor-
7 tuit ſanè Virginem pati, ut omnes noſcerent eſſe veram mulierem filiam Adami: eximij nanque ejus ſanctitatis radij aliquos hæreticos obcæcarunt ad dicendum, Angelicæ potiùs naturæ fuiſſe, contra quos Divus Epiphan. ſcripſit *hæreſi* 48. *circa fin. & hæreſi* 78. *de quo etiam Carthagena de arcan. Deipar. part.* 2. *lib.* 13. *homil.* 1. oportuit Chriſtum per Matrem hominem ſe oſtendere: voluit Deus ejus merita augmentare per malorum tolerantiam: conveniens fuit quòd in ferendâ morte conformaretur cum Chriſto, qui caput erat, Deiparæque exemplum ad eandem ferendam nobis præberet animum, qui fortè efficaciùs moveremur exemplo puræ creaturæ, quàm exemplo hominis, in quo ſimul venerari poſſemus fortitudinem Dei. Si propter nos homines, & propter noſtram ſalutem Filius Dei ſe fecit paſſibilem, quid de pura muliere miramur?

8 Ad quintum de Redemptione, agnoſcimus Mariam comprehenſam in vi legis, eique fuiſſe neceſſarium à Chriſto redimi, & verè fuiſſe redemptam. Hoc autem factum eſt ex meritis prævifæ Paſſionis, Mariam præſervando ab illo originali peccato, ut prædiximus *num.* 1. *&* 2. *& in* 3. *part. numer.* 25. *ac* 26. qui Redemptionis modus impediens peccatum, fuit illuſtrior; melius enim eſt intacta jura ſervari, quám poſt cauſam vulneratam remedium quærere: meliuſque occurrere in tempore, quàm poſt exitum vindicare, inquiunt textus *in L. fin. Cod. in quib. cauſ. in integr. reſtit. neceſſ. non*
9 *eſt*: taliterque liberatus, quanvis nunquam fuerit captivus, tamen ex præſervatione ab illo malo dicitur, & eſt verè redemptus, ut bene probat textus *in L. metum* 9. §. *Sed licet, ff. quod met. cauſ. explicat gloſſa, verbo, liberatur, in L. quod ſi ſit* 13. *ff. de hæredit. vel act. vend.* ibi: *liberatur, ideſt, non tenetur*; optimus text. *in L. cum inter veteres* 14. *Cod. de fideicom. libert.* ubi libertas datur poſthumo nondum in captivitate poſito, imò, qui liber naſci poterat, matre effectâ liberâ ante partum, *juxta text. in L. & ſervorum* 5. *ff. de ſtat. hom. princip. Inſtit. de ingenuis.* Ita
etiam verbum , *defecerit* (quod videtur 10
ſupponere habitum, juxta textus in argumento allegatos) intelligitur pro non dari, vel non eſſe, quod dari, vel eſſe debuit: ut videre eſt *in L. de quibus* 12. *ff. de leg. L. ſolutum* 11. §. 1. *de pignorat. act. L. ex facto* 52. *verſ. quid ergo, ff. de pecul. L. id quidem* 19. *de conſt. pecun. L.* 1. *de inſtitutor. act. Rebuff. in L. verbum facere* 218. *ff. de verbor. ſign. ad fin. verſ. deficere, pag. mihi* 688. *col.* 1. *in fin. Dec. conſ.* 216. *alias* 217. *incipit, in caſu*
ad me tranſmiſſo, ubi quærit, an ſubſtitutus, 11
in caſu quo inſtituti deſcendentes deficerent, admittatur, ſi inſtituto nulli deſcendentes nati ſint? & licèt videretur non fore admittendum , quia non defecerunt qui nunquam fuerunt; reſolvit tamen debere admitti, quoniam idem fuit non habere deſcendentes, ac deficere deſcendentes. Ita Redemptio in Virgine fecit in ea deficere quod non habuit, nempe culpam, & Chriſtus impediendo culpam intrare, debitumque legis ſolvendo , à culpa redemit.

Ad ſextum, de authoritate Divi Pauli; 12
reſpondeo, quòd magis attenditur mens loquentis, quàm verborum generalitas, *L. cum Aquiliani* 5. *ff. de tranſact. ubi gloſ. ult. L. prædia* 27. §. *Liberto, in fine, ff. de fundo inſtr. gloſſa, nihil, in L. ſervitus* 22. *de ſervit. urban. quæ affert plura concordantia; Bart. in L. fide certâ* 31. *numer.* 1. *Cod. de tranſact. ubi adducit alia jura*: ac ſpecialiter de generalitate dictionis, *omnes*, quâ utitur Apoſtolus, 13
ſunt textus *in L. emptor* 47. §. *Lucius, ff. de pact. & ibi gloſ. ult L. uxorem* 41. §. *Codicillis de legat.* 3. *L. pediculis* 32. §. *Labeo, in fin. de aur. & argent. leg.* At ex mente loquentis
ſub verbo generali non continetur quod eſt 14
extraordinarium, *L. ſcio amico* 10. §. 1. *ubi Bart. ff. de annuis legat.* Quid autem magis extraordinarium, quàm hic caſus Deiparæ?
Item non continetur quod non eſt veroſimile 15
loquentem voluiſſe comprehendere, *L. obligatione generali* 6. *ff. de pignor. ubi gloſſa, non fuiſſe, citat multos textus concordantes, L.* 1. *Cod. quæ res pignori, ubi optima gloſ. ultim. plurima allegat. Thuſc. lit.* N. *concluſ.* 69. *num.* 46. *cum Cravet. conſil.* 3. *num.* 14. Quid verò tam inveroſimile, quàm quòd Apoſtolus voluerit comprehendere ſub omnium generalitate præminentem inter omnes Mariæ ani-

animam? ad quod mirabiliter facit textus *in cap. Sedes de reſcript.* ibi: *Maiores, & digniores ſub generali clauſulâ non intelliguntur includi*; ac peroptimè Oldrad. *conſ.* 186. *numer.* 2. *verſ. Tertiò*, ibi: *magna, & notabilia, niſi de eis expreſſe dicatur, nulla verborum*
16 *generalitate includuntur.* Nec etiam comprehenditur illud, in quo militat maior, ſeu diverſa ratio, *ut ex Bart. in L. talis ſcriptura, ff. de legat.* 1. *tenet Abb. conſ.* 97. *numer.* 4. *lib.* 2. *& cum Bartaſolo ac Craveta, Thuſc. lit.* V. *concluſ.* 122. *numer.* 38. *&* 41. Quis non videt tot maiores, atque diverſiſſimas rationes in Dei-Genitrice? vel illud quod jure ſpeciali, prout ex privilegio, compete-
17 bat, *ut cum Bald. Cyn. Angel. & Ruin. ſcribit. Thuſc. d. concluſ.* 68. *numer.* 37. Et jam oſtendimus hoc fuiſſe privilegium ſpeciale
18 in Virgine. Similiter non comprehenditur quod ſpecialiter eſt favorabile; unde generalis ademptio, vel diminutio legatorum non refertur ad legata facta in cauſam alimentorum, *L. libertis* 18. §. *Poſthumis, ff. de aliment. legat. ubi gloſſa, non videri, ac Bart. idem Bart. in L. mala in princip. numer. num.* 5. *verſ. item per clauſulam, ff. eod. tit. Surd. qui alios citat, de aliment. tit.* 9. *quæſt.* 15. *numer.* 8. *&* 9. *& tit.* 8. *privileg.* 20. *à num.* 5.
19 Tandem dictio, *omnis*, non habet ſignificationem generalem, ubi ex tali ſignificatione ſequeretur abſurdum, *Decius in L. omnia* 7. *ff. ſi cert. pet. numer.* 1. *Thuſc. d. lit.* N. *concluſ.* 68. *num.* 48. quot verò abſurda ſequerentur demonſtravimus in ſecunda parte per quinque primò poſita fundamenta.

20 Ad ſeptimum, de ſilentio Scripturarum, retorquemus argumentum; nam ſuppoſitis rationibus in ſecunda parte expenſis, quæ Deiparæ Conceptionem oſtendunt immaculatam, ſi eis non obſtantibus, divinæ Scripturæ eam maculatam agnoſcerent, hoc tanquam notabile, aliquo modo declaraſſent; ut aliàs Ulpianus ait *in L. item apud Labeonem,* §. *Ait Prætor. ff. de injur. Oldrad. conſ.* 186. *numer.* 2. *verſ. tertiò*; *latè Cardinal. Thuſc. lit.* N. *concluſ.* 68. Ulteriùs, ſi expreſſio hujus immunitatis in ſacris litteris 21
deſideraretur, ſatis de eâ conſtabat per ſupradictas rationes demonſtrativas in ſecundâ parte; nam ubi aliqua ſpecifica declaratio requiritur, ſufficit fieri per demonſtrationes, *L. quoties* 9. §. *Si quis nomen, ff. de hæredib. inſtit.* L. *nominatim* 90. *ff. de legat.* 3. L. *nominatim* 34. *ff. de condit. & demonſtr.* 22
ubi (appoſitè ad noſtrum caſum) affinitas, vel neceſſitudo perſonæ cum teſtatore, eſt optima declarationis ſpecies; quæ igitur maior immaculatæ Conceptionis declaratio, quàm quòd concepta fuerit mater, ac Sponſa Dei.

Certè, ſi in contentioſo judicio nullum 23
puto juriſperitum fore, qui pro immaculata Conceptione Mariæ beatiſſimæ in primo inſtanti non judicaret. Poſſemus quidem in ſupradictis verboſos commentarios facere, ſed contra dictamen Juriſconſulti *in* L. 1. *ff. de orig. jur.* curavi non multis verbis pauca comprehendere, ſed paucis multa. Multiloquio utuntur Advocati ornatûs cauſâ, *ait Roland. conſ.* 1. *numer.* 3. *&* 4. *vol.* 1. at ſuaviſſima loquutio eſt veritas; *dicebat Plato apud Stob ſerm.* 11. *ex Sterini memorab. dict.* ideo nullam requirit præmeditationem, *addebat Caius apud eundem Stob. ſerm.* 11. ipſa ſe ante oculos ſponte confert. Gaudeat igitur legalis ſcientia quòd ſuis etiam regulis conſtet propoſitæ quæſtionis deciſio; Deiparaque Virgo apud ſupremum Judicem advocare dignetur pro ſuo indigno Advocato, ut de Mundo cum veniâ egrediatur, qui eam ſine culpâ ingreſſam profitetur.

In Conceptione tuâ, Virgo, immaculata fuiſti; Dei-Genitrix intercede pro nobis.

LEGES
TAM JURIS COMMUNIS, QUAM LUSITANI, QUÆ IN HIS DECISIONIBUS ſpecialiùs explicantur.

EX JURE CIVILI.
Digeſt. vet.

L. Ex nam & ſi parentibus, de inoffic. teſtam. *deciſ.* 8.
L. cum de ætate 13. de probat. *deciſ.* 17.
L. filium 6. de his, qui ſunt ſui, vel alien. jure. *deciſ.* 18. *&* 106.
L. ex duobus 27. de negot. geſt. *deciſ.* 27. *n.* 7.
L. debet 27. de ædilit. edict. *deciſ.* 74.
L. ſocius 27. pro ſocio. *deciſ.* 31.
L. procula 26. de probat. *deciſ.* 34.
L. cum hi 8. de tranſact. *deciſ.* 35.
L. filius familias 8. de procurator. *dec.* 37.
L. idem Pomponius, aliàs L. ſi frumentum 5. §. fin. de rei vendic. *dec.* 38.
L. ut pomum 8. de ſervit. *dec.* 41.
L. quoties 15. de ſervit. *dec.* 42.
L. ergo 5. cum L. ſeq. de ſervit. *dec.* 42.
L. qui ſella 7. §. fin. de ſervit. ruſt. *dec.* 43.
L. tria prædia 31. de ſervit. ruſt. *dec.* 43.
L. in tradendis §. Interpoſitis, commun. præd. *dec.* 46. *n.* 5.
L. ſciendum 19. §. fin. de ædil edict. *dec.* 49.
L. fin. de rei vendicat. *dec.* 53.
L. 2. de fide inſtrum. *dec.* 54.
L. teſtis idoneus 9. de teſtib. *dec.* 56.
L. habebat 13. de inſtit. act. *dec.* 58.
L. 1. verſic. ſi autem, ſi menſ. falſ. mod. dix. *dec.* 58.
L. ſi quis in aliena 5. de judic. *dec.* 60.
L. 2. ſi quis in jus vocat. non ier. *dec.* 66.
L. 1. de conſtit. pecun. *dec.* 71.
L. 1. de pact. *dec.* 71.
L. ex conducto 15. §. 1. locati, *dec.* 96.
L. ſi deceſſerit 14. qui ſatiſd. cog. *dec.* 99.

Infortiati.

L. 1. §. gradatim unde cognati, *dec.* 1.
L. 2. §. Hęc hæreditas, & §. Legitima de ſuis, & legit. hęred. *dec.* 1. *nu.* 9. *& per tot. dec.*
L. 2. qui teſtam. fac. poſſ. *dec.* 2.
L. filius familias 16. verſ. Marcellus, qui teſt. fac. poſ. *dec.* 2.
L. in adverſa 17. qui teſt. fac. poſ. *dec.* 2.
L. qui teſtamento 20. §. Nec furioſus, qui teſtam. fac. poſ. *dec.* 2.
L. ille, aut ille 25. de legat. 3. *dec.* 6.
L. quidam cùm filium 46. de hæred. inſtit. *dec.* 6.
L. uxori 33. de legat 3. *dec.* 6. *n.* 1.
L. prędiis 91. §. Balneas de legat. 3. *dec.* 6. *n.* 2.
L. 1. cum ſeqq. de his, quib. ut indign. *dec.* 7.
L. 1. cum ſeqq. de collat. bon. *dec.* 10.
L. Imperator 50. ad Trebell. *dec.* 11.
L. cum poſt mortem 43. §. 1. de adminitur. *dec.* 23.
L. uxorem 41. §. Pater naturalis de legat. 3. *dec.* 23.
L. planè 34. §. 1. de legat. 1. *dec.* 38.
L. non fraudantur 176. de reg. jur. *dec.* 8. *n.* 9.
L. fin. §. Divus, de publican. *dec.* 28.

Digeſt. novi

L. 1. §. Per procuratorem, & §. Item acquiritur, de acquir. poſſeſ. *dec.* 36.
L. ſi rem 41. de uſucap. *dec.* 36.
L. fin. in fine, de captivis. *dec.* 39.
L. 3. §. Ductus aquæ, de aqua quotid. *dec.* 41.
L. ſi prius 17. §. fin. de aqua pluv. *dec.* 46. *n.* 5.
L. fin. uti poſſidet. *dec.* 44.
L. naturaliter 12. §. Nihil commune de acquir. poſſeſ. *dec.* 47.
L. à Divo Pio 15. §. ſi ſuper rebus, de re judic. *dec.* 47. 61. 62. 63. 64.
L. eundem 16. §. Ante de legation. *dec.* 48.
L. 2. quæ ſent. ſine appellat. reſcind. *dec.* 51.
L. teſtis idones 9. de teſtib. *dec.* 59.
L. 1. §. Item, quæ ſent. ſic appell. reſcind. *dec.* 60.
L. licitatio, aliàs locatio 9. §. Quod illicitè de publican. *dec.* 77.
L. hodie 13. de pœn. *dec.* 78.
L. jura ſanguinis 8. de reg. jur. *dec.* 107.
L. 2. 4. ult. de natal. reſtit. eadem *dec.* 107.
L. id quod noſtrum de reg. jur. *dec.* 108.

Co-

Codic.

L. avunculo 6. Cod. commun. de ſucceſſ. *dec.* 1. *n.* 9. & *per tot.*
L. furioſum 9. Cod. qui teſtam. fac poſ. *dec.* 2.
L. hac conſultiſſima 8. §. Cum humana fragilitas, Cod. eodem tit. *dec.* 2. *nu.* 10. §. Per nuncupationem. *dec.* 3. & 5. Principium legis. *dec.* 4.
L. quoniam indignum 15. Cod. de teſtam. *dec.* 2. *n.* 10.
L. cum antiquitas 28. Cod. de teſtam. *dec.* 4.
L. ſi quando 35. §. Et generaliter, Cod. de inoffic. teſtam. *dec.* 8.
L. 1. cum ſeqq. Cod. de inoffic. donat. *dec.* 9.
L. 1. cum ſeqq. Cod. de collat. *dec.* 10.
L. 1. Cod. de bon. matern. *dec.* 11. & 12.
L. cum oportet 6. Cod. de bon. quę liber. *dec.* 11. & 12.
L. 1. Cod. de ſecund. dupt. *dec.* 13.
L. un. Cod. de mandat. Princip. *dec.* 20.
L. un. §. Et cùm lex, Cod. de rei uxor. act. *dec.* 21. & 22. § Accedit. *dec.* 23.
L. ſi ſine 5. Cod. ad Vellean. *dec.* 22. *n.* 21.
L. 1. Cod. ad Macedon. *dec.* 22. *n.* 24.
L. 2. Cod. ſi min. ſe maior. dix. *dec.* 22. *n.* 25.
L. fin. Cod. de dot. promiſ. *dec.* 23.
L. ex his 5. Cod. de evict. *dec.* 26.
L. ſi poſt perfectam 24. Cod. de evict. *dec.* 26. *per tot. maximè n.* 7.
L. fructus 13. Cod. de act. empti. *dec.* 27. *per tot. maximè n.* 7. & 8.
L. 2. Cod. de reſcind. vend. *dec.* 29. & *dec.* 95.
L. 1. Cod. de jure emphyt. *dec.* 32.
L. de alimentis 8. Cod. de tranſact. *dec.* 35.
L. 2. Cod. de long. temp. præſcript. quæ pro libert. *dec.* 40.
L. non modus 12. Cod. de ſervit. *dec.* 42.
L. un. Cod. ſi de moment. poſſeſſ. fuer. appell. *dec.* 52.
L. 3. Cod. de diverſ. reſcript. *dec.* 57. *n.* 7.
L. teſtium 14. verſic. ſin verò, Cod. de teſtib. *dec.* 55.
L. ſicut 5. Cod. de fide inſtrum. *dec.* 55.
L. parentes 5. Cod. de teſtib. *dec.* 56.
L. quoties 3. Cod. de naufrag. lib. 12. *dec.* 56.
L. fin. Cod. de fideicom. libert. *dec.* 58.
L. 1. cum ſeqq. Cod. de ſentent. ex breviculo (aliàs peric.) recit. *dec.* 59.
L. terminato 3. Cod. de fruct. & lit. expenſ. *dec.* 60.
L. 2. Cod. quando provoc. non eſt neceſ. *dec.* 60.
L. 2. Cod. de prætor. pignor. *dec.* 62.
L. un. Cod. de ſentent. quæ pro eo, quod inter *dec.* 65.
L. quoties, Cod. de rei vindicat. *dec.* 113. & 115. *n.* 13.
L. fin. Cod. de natural. liber 106. *n.* 8.
L. 1. Cod. de his, qui ven. ętat. *dec.* 71.
L. pen. Cod. de omni agro deſer. lib. 12. *dec.* 71.
L. qui in contractibus 8. Cod. de jur. fiſc. lib. 12. *dec.* 77.
L. 1. Cod. de his, qui ex public. rat. lib. 10. *dec.* 77.
L. excellentia 9. Cod. de erogat. mil. lib. 12. *dec.* 77.

Authent.

Ceſſante Cod. de legit. hæred. *dec.* 1. *nu.* 2. & *n.* 26.
De hęred. ab inteſt. ven. §. Si igitur 2. collat. 9. *dec.* 1. *n.* 2.
De conſanguin. & uterin. fratr. verſ. vult. autem collat. 6. *dec.* 1. *n.* 2.
Itaque Cod. commun. de ſucceſſ. *dec.* 1. *n.* 2.
Poſt fratres 1. Cod. de legit. hęred. *dec.* 1. *n.* 7. & 26.
Ut divin. juſſion. ſubſcript. hab. collat. 8. *dec.* 20.
Si qua mulier, Cod. de Vellean. *dec.* 24.
De non alienand. §. Emphyteuſim, collat. 2. *dec.* 33.
At qui ſemel Cod. de probat. *dec.* 57.
Ut fratrum filij §. Illud quoque, collat. 9. *dec.* 98.

Inſtit.

Princip. Inſtit. de legitim. agn. ſucceſſ. *dec.* 1. *per tot. maximè n.* 9.
§. Si plures de Inſtit. de legit. agn. ſucceſſ. *dec.* 1. *per tot. maximè n* 9.
§. Item furioſi Inſt. quib. non eſt permiſ. fac. teſt *dec.* 2.
Princip. Inſt. quib. alien. lic. *dec.* 21. & 22.
§. fin. Inſtit. de ſociet. *dec.* 31
§. fin. Inſtit. de locatione. *dec.* 32.

Feudor.

Cap. 1. de natur. ſucceſſ. feud. *dec.* 16.
Cap. 1. §. Perſonam, per quos fiat inveſtit. *dec.* 33.
Cap. 1. §. Firmiter de prohib. alien. feud. per Frederic. *dec.* 109.

EX JURE CANONICO.

Decretal.

Cap. fin. de ſecund. nupt. *deciſ.* 13.
Cap. Raynuntius de teſtam. *dec.* 15.
Cap. fin. de conſang. & affin. *dec.* 16.
Cap. conſuluit de uſur. *dec.* 30.
Cap. tuas de uſur. *dec.* 30.
Cap. fin. de judic. *dec.* 46.
Cap. 1. de dolo, & contum. lib. 6. *dec.* 50.
Cap. 1. de fide inſtrum. *dec.* 57. *à n.* 4.
Cap. cum P. de fide inſtrum. *dec.* 57. *n.* 7.
Cap. fraternitatis 17. de teſtib. *dec.* 57.
Cap. cum cauſa 42. de teſtib. *dec.* 57.
Cap. examinata de judic. *dec.* 58.
Cap. fin. in fine de ſent & re judic. *dec.* 62.
Cap. cum ſuper 17. de re judicat. *dec.* 61.
Cap. Paſtoralis de reſcript. *dec.* 66.
Cap. ſuper literis de reſcript. *dec.* 66.
Cap. 1. de reſtit. ſpoliat. *dec.* 97.
Cap. fin. de fide inſtrum. *dec.* 98.

Clem. Concil. Trident.

Clementin. 2. de teſtib. *dec.* 57.
Seſſion. 25. de regular. cap. 26. *dec.* 14.

Bullar.

Ad Bullas Ordin. Militarium. *dec.* 110. & 111. & 112. & 114.

EX JURE LUSITANO.

Ordinat. lib. 1.

TIt. 1. §. 8. *dec.* 70. ididem §. 13. *dec.* 59. Tit. 6. §. 8. cum ſeqq. *dec.* 66. ibid. §. 16. & 17. *dec.* 59.
Tit. 9. §. 11. 12. & 13. *dec.* 65.
Tit. 12. & 13. *dec.* 69.
Tit. 16. in princip. *dec.* 66.
Tit. 24. §. 19. *dec.* 59.
Tit. 42. in fine *dec.* 67.
Tit. 62. §. 38. *dec.* 37. ibid. §. 51. *dec.* 15.
Tit. 68. §. 22. cum ſeqq. *dec.* 41.
Tit. 78. §. 4. & 17. cum ſeqq. *dec.* 54. ibidem §. 14. *dec.* 72. & 73.
Tit. 86. §. 6. *dec* 11. & 12.
Tit. 87. §. 9. *dec.* 77. *n.* 2. *in fine.*
Regimen Senatorum Palatij §. 118. *dec.* 47.

Lib. 2.

Tit. 1. §. 2. *dec.* 49.
Tit. 10. §. 1. & 2. *dec.* 44.
Tit. 11. in princip. & §. 1. & 2. *dec.* 28.
Tit. 12. *dec.* 111.
Tit. 20. *dec.* 45.
Tit. 26. §. 19. *dec.* 7.
Tit. 28. §. 1. & 2. *dec.* 84.
Tit. 35. §. 3. in fine. *dec.* 100.
Eodem tit. §. 14. *dec.* 117.
Tit. 39. *dec.* 20. *n.* 4.
Tit. 41. *dec.* 20. *n.* 4.
Tit. 45. §. fin. *dec.* 15. *num.* 5.

Lib. 3.

Tit. 2. *deciſ.* 36.
Tit. 4. *dec.* 48.
Tit. 14. in princip. *dec.* 50.
Tit. 19. §. 9. *dec.* 69.
Tit. 20. §. 28. *dec.* 57. ibidem §. 43. *dec.* 68. ibidem §. 47. *dec.* 66.
Tit. 25. *dec.* 54. & *dec.* 98.
Tit. 27. §. 2. *dec.* 51.
Tit. 29. *dec.* 37.
Tit. 32. §. 2. *dec.* 53.
Tit. 40. *dec.* 53.
Tit. 46. *dec.* 99.
Tit. 48. *dec.* 47. & *dec.* 52.
Tit. 56. §. 1. *dec.* 56.
Tit. 59. §. 10. & 14. *dec.* 34.
Tit. 60. §. 6. *dec* 55.
Tit. 63. in princip. & §. fin. *dec.* 58.
Tit 66. §. 1. *dec.* 58.
Tit. 75. in fine princip. *dec.* 60.
Tit 82. *dec.* 51.
Tit. 83. in princip. & §. 2. & 3. *dec.* 57.
Tit. 86. §. 17. ad fin. *dec.* 61. *cum tribus ſeqq.*
Tit. 87. §. 1. & 4. *dec.* 60.

Lib. 4.

Tit. 5. in princip. *dec.* 26.
Tit. 7. in princip. *dec.* 113.
Tit. 10. per totum, *dec.* 61. *à n.* 16. ibidem §. 1. *dec.* 62.
Tit. 13. §. 1. & fin. *dec.* 29. ibidem §. 6. *dec.* 32.
Tit. 14. *dec.* 94.
Tit. 17. *dec.* 49. ibidem §. 6. *dec.* 74.
Tit. 21, §. 11. *dec.* 23.
Tit. 23. §. fin. *dec.* 77. *n.* 2. *in fin.*
Tit. 31. §. 11. in fine *dec.* 25.
Tit. 36. §. 4. *dec.* 74.
Tit. 44. §. fin. *dec.* 31.
Tit. 48. §. 4. *dec.* 24.
Tit. 60. in fin. *dec.* 21. & 22.
Tit. 65. §. 1. & 3. *dec.* 9.
Tit. 67. *dec.* 30. ibidem §. 3. *dec.* 27.
Tit. 70. §. 1. cum ſeqq. *dec.* 65.
Tit. 74. *dec.* 77.
Tit. 78. §. 3. *dec.* 35.
Tit. 80. §. 1. *dec.* 4. ibidem 3. *dec.* 3. ibidem §. fin. *dec.* 5.
Tit. 81. *dec.* 2.
Tit. 82. *dec.* 8.
Tit. 92. in fine princip. *dec.* 40.
Tit. 95. *dec.* 100.
Tit. 96. ad fin. princip. *dec.* 1. ibidem §. 22. *dec.* 64.
Tit. 97. in princip. *dec.* 10.
Tit. 98. *dec.* 11.
Tit. 100. in princip. *dec.* 106. & 107.
Tit. 106. *dec.* 13.

Lib. 5.

Tit. 50. §. fin. *dec.* 77. *n.* 2. in fin.
Tit. 132. *dec* 99. *à n.* 2. & *n.* 8.
Regimen Senator. Palatij §. 118. *dec.* 44.
Regimen fiſcale. Cap. 116. & 117. in princip. *dec.* 21. *n.* 2.
Cap. 219. *dec.* 94.
Regimen rationum fiſcal. Cap. 12. *dec.* 76. & 77. & 78.
Cap. 63. *dec.* 77.
Cap. 76. *dec.* 21. *n.* 2.
Artic. gabell. Cap. 1. *dec.* 72. & 75. ibidem §. 3. & 4. *dec.* 73.
Cap. 6. in princip. *dec.* 73. ibidem §. 4. *dec.* 74.
Cap. 39. *dec.* 72.
Regimen incapitationum. §. 35. 42. & 43. *dec.* 7. 3.
Diploma dat. 17. Febr. ann. 1655. *dec.* 79. *cum decem ſeqq.*
Diploma dat. 13. Dec. ann. 1614. *dec.* 92. & 93.
Statuta milit. *dec.* 105. *per tot.*

Finis Indicis Legum.

IN-

INDEX

RERUM PRINCIPALIUM, QUÆ IN HIS Deciſionibus habentur.

Prior numerus Deciſionem, poſterior verſ. ejus indicat.

A

Abſens.

Cauſa Reipublicæ in legatione an de novo citari poſſit? deciſ. 48. 8.
An in cauſa cum eo antea incepta ſuperſedendum ſit? ibi 1. cum ſeqq.
Gaudet reſtitutione. 5.
Abſens à Regno non poteſt habere bona Coronæ. 109. per tot.
Neque ſuccedere in Commendis. 110. per tot.

Abſolutus.

Ab inſtantia quando poſſit iterum inquietari. 50. per tot.

Abſtinendi.

Beneficium facit ne filius præſumatur hæres. 51. 4. & 5.

Actio.

Famil. erciſc. quando detur dec. 10. *n.* 3.
Petitionis hæredit. ibi. n. 6. & 7.
Ex teſtamento n. 13.
Hypothecaria prolegitima. n. 14.
Revocatoria pro legitima. à n. 18.
De tabulis exhibend. quæ ſit. 11. 3.
In factum datur adverſus præjudicantem 20. 23.
Evictionis, vide, Evictio.
Actionem habeo contra habentem pecunias meas, quanvis cum eo non contraxerim. 97. 8.

Actor

Sine intereſſe non auditur. 20. 3.
Actor fit qui excipit, ut teneatur probare exceptionem. 49. 8.
Agens de probanda poſſeſſione Rei, qui eam negat, ſi non probet, an poſſit revertere ad reivindicationem? 53. per tot.
Ad reivindicationem quid probari debeat. 53. 4.
Poteſt in replicatione libellum emendare. 58. 10.

Actus

Indicant ſtatum mentis. 2. 6. & 10.
Quando cenſeatur factus meliori modo, quo fieri poteſt. 111. 6. cum ſeqq.

Addictio

Subhaſtationis, vide, Subhaſtatio.

Adminiſtratio

Non cenſetur alicui conceſſa, niſi in quantum utatur bona fide. 31. 6.

Advocatis.

Conſilium, vide Conſilium, *eorum cautela, vide,* Cautela.

Ætas

Quarto loco attenditur ad ſucceſſionem maioratus. 16. 7.
Probatur ex indicijs. 17. 1.
Maximè in antiquis. Ibi. 2.
Per quas conjecturas, ſeu indicia. n. 5. & 6.

Affirmatio

Vide, Aſſertio.

Agnationis

Maioratus, vide, Maioratus.

Alienatio

Dotis, vide, Dos; *fideicommiſſi, vide,* Fideicommiſſum.
Alienatio facta per Regem, vide, Rex.

Alimenta

Debet frater dives, & patris hæres fratri pauperi. 35. 1.
Etiam illegitimo. 2.
Alimentorum tranſactio an valeat? 3. cum ſeqq. & vide n. 11.
Alimentato per culpam diſſipanti alimenta, an iterum debeantur alimenta dari 7. cum ſeqq.
Debentur ſecundùm dignitatem. 80. 3.
Debent ſolvi anticipata. 80. 8.

Ambitus

In quærendis præcedentijs damnatur. 101. 2.

Amiſſio.

Inſtrumenti, vide, Inſtrumentum.

Amor

Naturalis eſt ardentior in primogenitos, etiam in brutis. 16. 26.

Animus

Retinet poſſeſſionem. 46. 3.

Annona

In Luſitania vocata, Aſſentamento, *Titularinm*

um an ſit ſalarium, vel quid ſit? 83. 7. cum ſeqq.
Perpetua, vel ad vitam, quomodo reguletur, & ſolvi debeat. 86. per tot. & 88. per tot. & 90. per tot.
An Rex ei poſſit præjudicare per impoſitionem novarum? 87. per tot.
Conceſſa in redditibus operum piorum quid ſit, & quomodo ſolvatur. 91. per tot.
Quo pretio annonæ poſſint conſtitui, aut vendi. 92. per tot.
Aut ejus redditus ſubhaſtari. 93. per tot.

Annus
Intra quem Judex ſæcularis poteſt cognoſcere contra Clericum ſuper poſſeſſione, quomodo intelligatur. 46. 2. & 10.

Antiqua
Probantur minoribus probationibus. 17. 3. & indirectis. ibi. 4.
Antiquior in officio datis paribus terminis, præcedit inter Senatores. 101. cum ſeqq.

Arbitrio
Judicis ſunt omnes pœnæ. 78. 5.
Maximè in Senatibus ſupremis. ibi. 6.
Magis ad minuendam pœnam, quàm ad augendum. ibi. 9.
Ex quibus moveatur. 11. & 12.

Argumentum
A veriſimili eſt bonum. 6. 13. à ſimili non admittitur niſi in defectum deciſionis ſpecialis. 8. 19. & dec. 22. 19.
De privatione adminiſtrationis paternæ ad privationem uſusfructus valet. 11. 9.
De feudo ad maioratum quando valeat. 16. 31. à communiter accidentibus valet. 17. 8. & dec. 18. 10.
Item ab uſitato. 17. 9. à dote, vel ad dotem nullum eſt. 22. 20.
Non valet ex diſpoſitione in favorem alicujus, ut à ſenſu contrario ei præjudicetur. 21. 9. à contrario ſenſu eſt fortiſſimum. 26. 12.
De minore ad Fiſcum eſt validum 95. 9.
Non valet inter feudum, & donationem Regiam. 109. 2.

Armorum
Delatio ſola non inducit maioratum agnationis. 19. 1.
Sed maximè conducit. ibi. 2.

Articuli
Novi quando in cauſa ſint admittendi. 57. per tot.
Veteris materiæ an debeant admitti? 57. 1. cum ſeqq.
Novi quando dicantur. ibi. 4.

Aſſentamento
Titularium in Luſitania quid ſit. 80. 7. cum ſeqq.

Aſſertio
Illius qui non poteſt liberè actum facere, nihil valet. 22. 7.

Aulæ
Sumptus primò ex redditibus fiſcalibus ſolvendi ſunt. 80. per tot. an eorum ſolutioni præjudicari poſſit tacitè per novas impoſitiones ſuper dictis redditibus? 84. per tot. an expreſſe. 85. per tot.

Authenticum
Inſtrumentum, vide, Inſtrumentum.

Authoritas
Judicis neminem debet decipere. 71. 2.
Excuſat. 94. 4.

Authoris
Pater memoratur. 66. 6.

B

Baro
UNde vocatus. 1169.

Bartolus
Sequendus eſt dum non oſtenditur communiter reprobatus, dec. 22. n. 36.

Bellum
Non poteſt fieri ſine pecuniis. 80. 5.
Indicitur ſolum à Principe, vel pax. 111. 9.

Beneficium
Pro naſcituro qui non extitit, caducavit. 20. 2.
Regis pro ſui exequutione requirit diploma ſolemne. 20. 4.
Sed reſpectu Principis eſt perfectum ubi ille dixit, fiat. 20. 5.
Et ſtatim transfert dominium, ac poſſeſſionem. 113. 2.
Sed aliter ſi fiat tanquam à Magiſtro Ordinum. ibi. 1. & 6.
Quomodo reguletur. 115. per tot. & 117. 6.
Beneficium Principis pro matrimonio quo reſpectu intelligatur. 20. 12.
Regulatur à conſuetudine 20. 14.
Regulariter non dicitur titulus lucrativus. 20. 20. & 114. per tot.
Probatur per epiſtolam Secretarij. 20. 22.
Ex duobus beneficijs, & gratijs ejuſdem rei, factis à Principe, vel Magiſtro, quale præferatur. 113. per tot.
In beneficijs Eccleſiaſticis prohibetur expectativa. 114. 3. cum ſeqq.

Blanditijs.
Inducere teſtatorem quatenus liceat. 2. 13. cum ſeqq.

Bona
Maioratus, vide, Maioratus.
Eccleſiaſtica ſunt immunia à Tributis. 72. 6.
Bona dotalia, vide, Dos.

Bonum
Publicum offendi non poteſt. 22. 10. & dec. 8. 1.

C

Cappellaniæ
SUcceſſio defertur habenti plura vincula cum inſtitutore, quanvis unum ſit remotius. 1. 13.
Ejus inſtitutio eſt contractus oneroſus. 9. 12.

Cauſa
Pia prævalet in ambiguis. 6. 18.
In qua aliquid Fiſco applicatur ultra ſimplum eſt criminalis. 76. 6.
Præcedentiæ eſt magni momenti. 101. 13.
Cauſa finali, & impulſiva concurrente, ſola finalis attenditur. 115. 4.

Cautela
Quædam Advocatorum circa præſentationem inſtrumentorum. 78. 5.
Sed reprobatur. ibi. n. 6.
Cautela pro hæredibus mariti circa debita, quæ vidua exigit. 100. 7.
Cautio
Minus valet, quàm res. 26. 15.
Cenſus
Annuus (tença vocamus) ſuper redditibus Regijs non regulatur tanquam bona Coronæ. 117. per tot.
In eo ſucceſſor lucratur proventus à morte prædeceſſoris. ibi. 7.
Ceſſio
Fructuum quando gabellam debeat. 72. 5.
Charta
Partitionum eſt ſententia maximæ vis. 54. 2.
Civilis.
Poſſeſſio, vide, Poſſeſſio.
Clauſula
Subſequens non terminat antecedentem, imò influit in ſequentem. 21. 5.
Dubia interpretatur, ut minus rei natura alteretur. 21. 6.
Dotalis circa exiſtentiam, vel non exiſtentiam liberorum, vide latè dec. 21. n. 7. 13. 14. & 18.
Geminata, vide, Geminatio.
Clauſulæ omni meliori modo virtus. 57. 8.
Clerici
Teſtamentum, vide, Teſtamentum.
Circa tributa, vide, Eccleſiaſtici.
Collationis
Res quomodo dicatur reponi in patrimonio defuncti. 10. 4.
Commendæ
Non poſſunt conferri commorantibus extra Regnum. 110. per tot.
Earum inſtitutio. ibi. 2.
Earum proviſio non poteſt eſſe in ſuſpenſo. ibi. 6.
Semel ritè collata non poteſt auferri. 112. 6.
Commendatarius
Debet commorari in Regno, & ad quæ teneatur. 110. per tot. & vide deciſ. 112.
Non facit fructus ſuos niſi per realem poſſeſſionem. 113. 2.
An poſſit promitti eius ſucceſſio ſine conſenſu poſſeſſoris? 114. per tot.
An ſit beneficium? ibi. 2. 7. & 8.
Comminationes
Magiſtratuum debent obſervari, & faciunt jus. 88. 3.
Compenſatio
Non datur inter ea, quæ non habent functionem, & quomodo procedat. 23. 22.
Condemnatus
Non poteſt impedire exequutionem ſententiæ. 63. 3. niſi tanquam tertius. 63. per tot. & 64. per tot.
Condictio
Ex lege quando competat pro legitima 10. 8. cum ſeqq.
Conductor
Bonorum Eccleſiaſticorum an, & quomodo teneatur ad gabellam? 72. 6. cum ſeqq.
Conductor regulariter non debet gabellam. 73. 6.
Vectigalium quando mereatur remiſſionem penſionis. 96. per tot.
Confeſſio
Erronea ſemper revocari poteſt, probata veritate 76. 5.
Confraternitas
S. Miſericordiæ in Luſitania gaudet beneficio reſtitutionis. 26. 28.
Conjectura
Voluntatis teſtatoris, vide, Teſtator.
Conjectura ceſſat quando ceſſat ratio conjecturandi. 16. 36.
Conſanguineus
Per plura vincula an, & quando præferatur habenti unum vinculum in ſucceſſione hæreditaria? latè deciſ. 1. quid in feudo ibi n. 34. In maioratu. 35.
Conſanguinitates
Plures, quanvis in gradibus inæqualibus, declarari debent ad diſpenſationem matrimonialem, ſed non approximant gradum. 1. 12.
Conſenſus
Matris turbatæ ob mortem filij nihil valet. 8. 12.
In eo requiritur perſeverantia. 8. 13.
Conſignationibus
Poſitis in redditibus Fiſci, an, & quando poſſit præjudicari? dec. 84. & 85. & 87. per tot.
Conſilium
Pro Advocatis Reorum circa ineptum libellum Actoris. 58. 9.
Conſilia
In Luſitania, vide, Tribunalia.
Conſtitutiones
Cenſentur eſſe in viridi obſervantia. 59. 7.
Conſuetudo
In quo differat à præſcriptione remiſſivè. 15. 5.
Ad conſtituendum maioratum, vide, Pręſcriptio.
Regulariter inducitur per duos actus.
Sed ad conſtituendum maioratum ſufficit unus actus cum tractu ſucceſſivo per tempus immemoriale. 15. 15.
Immemorialis probatur difficillimè, & quomodo. 15. 16. cum ſeqq.
Conſuetudinis efficacia. 28. 14.
Specialiter circa ſolutionem vectigalium. 28. 15.
Et circa præcedentias. 101. 6.
Contextus
Unicus in teſtamento quomodo intelligatur. 45.
Contractus
Prohibitus à lege nullam producit obligationem, nec ex dolo validatur. 22. 13. cum ſeqq.
Contractus limen quando dicatur. 26. 2.
In reciproco, deficiente uno, non tenetur alter. 26. 16.
Dandi pecunias ad certum tempus ſub certo intereſſe eſt illicitus. 30. per tot.
Contractus tres complectens à Theologis conſideratus, qualis ſit. 30. 7.
Laici ſcriptus à Notario Eccleſiaſtico non habet effectum in judicio ſæculari. 45. 1. cum ſeqq.
Contractus ex quibus debetur gabella, vide, Gabella.
Copula
In matrimonio non eſt neceſſaria ad dotem 20. 10.
Sed requiritur pro communicandis bonis. 20. 11.
Creditor
An dicatur poſſidere pignus conventionale? 62. per tot.
Fiſcalis qui non eſt ſolutus de annona ſua, quomodo ſa-

ſatisfiet. 89. per tot.
Criminis
Gravitas, vide, Gravitas.
Culpa
Aliqua conſideratur in læſo ultra dimidium juſti pretij. 29. 19.

D

Damnum
Emergens ſoli debetur illud probanti ſpecificè. 30. 6.
Datio
In ſolutum debet gabellam. 72. 4. *ratio n.* 16.
Datum
Non præſumitur ex cauſa voluntaria, ſi præcedit neceſſaria. 23. 7.
Debitor
Non poteſt repudiare hæreditatem parentis ſibi delatam. 8. 11.
Difficilis exequutionis non eſt ſatis idoneus. 26. 19.
Speciei liberatur eam dando antequam ſolvat quantitatem. 99. 5.
Debitum
Fiſcale futurum an vendi poſſit, & quo pretio? 93. per tot.
De præterito 94. per tot.
Decimam
Litis quomodo olim, & hodie ſolvant litigantes. 67. 1. cum ſeqq.
Demens
Vide, Furioſus.
Devaſtatio
Agrorum ob bellum non tollit in totum ſolutionem penſionis emphyteuſis. 46. 8.
Dictio
Si, vide, Si.
Dies
Debet apponi in teſtamento, vide, Teſtamentum.
Debet apponi in ſcriptura publica. 3. 6.
Secus in privata. ibi. n. 5.
Diſpenſatio
Matrimonialis requirit declarationem plurium conſanguinitatum, quanvis in gradu inæquali. 1. 12.
Diſpoſitio
Inſtitutoris eſt lex in maioratibus, ſive ſit clara, ſive conjecturata. 16. 1. & 2.
Dives
Notoriè an excuſetur à fidejuſſione? 26. 1. & 10.
Diviſio
Inter cohæredes non debet gabellam. 74. 1.
Item inter ſocios. 74. 2.
Non eſt emptio, nec alienatio, & quid ſit. 74. 5.
Doctor
Sibi contrarius allegari non poteſt. 1. 23.
Non habens contradictorem an habeat vim legis? 1. 33. & deciſ. 60. 7. & vide deciſ. 77. 8.
Ejus opinio diſtinguens regulariter eſt melior. 9. 26.
Obiter loquens non facit opinionem. 22. 31. cum ſeqq.
Sine fundamento loquens, non ei creditur. 22. 33.
Nihil alleganti non creditur. 22. 34.
Singulari in opinione non creditur. 22. 35.
Doctorum communis opinio ſuperatur à praxi. 12. 8.
Doctoris opinio nova admittitur in judicando. 21. 11.
Communis eſt lex ſubſidiaria. 21. 12.
Atteſtanti de communi opinione creditur. 66. 4.
Doloſus
Solvit fructus ante litem conteſtatam perceptos. 29. 11. & 12.
Dolus
Non validat contractum prohibitum. 22. 15.
Ut puniatur debet talis eſſe, qui decipiat prudentem virum. 22. 45.
Quando noceat tertio poſſeſſori. 61. 32. cum ſeqq.
Non datur in ignorante. 75. 8.
Incidens non annullat contractum. 75 11.
Quando dicatur dare cauſam contractui. 75. 13.
Dans cauſam contractui bonæ fidei eum annullat. 75. 15.
Præſumptus non ſufficit ad agendum criminaliter. 76. 8.
Probari debet per allegantem. 76. 9.
Et quidem manifeſtus. 76. 10.
Quælibet cauſa eum excuſat. 76. 11.
Præſumitur in lucrante, aliàs ſecus 76. 14.
Interveniens in ſubhaſtatione fiſcali, ſtatim eam retractat. 95. 13.
Dom
Pro nomine illuſtri non vocantur filij legitimati. 107. 5.
Dominium
An, & quando acquiratur ſine poſſeſſione. 27. 1. cum ſeqq. & deciſ. 29. n. 11.
Sine dominio non acquiruntur fructus. 27. 4.
Eſt difficile probatu. 53. 6.
Quando agitur ad excipiendum, ſufficit probari præſumptivè ex poſſeſſione. 61. 10.
Dominus
Rei acquirit fructus. 29. 24.
Dominus directus emphyteuſis poteſt exigere penſionem à qualibet parte illius. 32. 2.
Habens ſervum pro derelicto, ejus dominium dimittit. 39. 3. & vide n. 11.
An recuperet ſervum fugientem ab hoſtibus. 39. per tot.
Non poſſidens ſervum per multum tempus, videtur eum habere pro derelicto. 40. 4.
Dominus, & pater ſervi moriens quomodo eum liberum relinquat. 49. 6.
Donatarius
Regis quomodo regulетur, ad quid teneatur, & alia de illo, vide dec. 109.
Donatio
Excluditur ex levi conjectura. 28. 8.
Vitrici difficilis præſumitur. 23. 10.
Quando præſumatur ex amicitia. 25. per tot.
Donatio Regis, vide, Beneficium.
Omnium bonorum an faciat donatarium univerſalem ſucceſſorem? 51. 8. & n. 11.
Mobilium, & immobilium non eſt omnium bonorum. 51. 9. & n. 10.
Dos
An ſit titulus lucrativus, vel onerofus? 10. 19. & melius deciſ. 20. 18. cum ſeqq.
Regulariter acquiritur mulieri, non marito 20. 6.
Ejus pacta, vide, Pacta.

Dos manet purificata per matrimonium ſine copula. 20. 10.
Petitur per actionem ex ſtipulatu. 20. 15.
Dos lucranda ſoluto matrimonio, intelligitur de re tradita, non de non dum tradita ſine mora debitoris. 20. 30.
Dotem non poteſt maritus ſoluto matrimonio petere, quam debet reſtituere. 20. 31.
Nil ex ea lucratur maritus ſoluto matrimonio, de jure communi. 20. 35.
Caſus circa eam omiſſus manet in diſpoſitione Juris. 20. 34.
Profectitia ſoluto matrimonio revertitur ad patrem. 20. 36.
Dotis alienatio an validetur juramento mulieris? 26. 6.
Ejus alienatio prohibetur ad fragilitatem mulierum. 22. 8.
Et ob publicam utilitatem. 22. 11.
Dos quoad alienationem eſt res ſacra 27. 17.
Eſt obligata filijs pro alimentis. 22. 18.
Ab ea, vel ad eam non valet argumentum de alia re. 22. 20.
Ejus privilegium non amittitur per mendacium. 22. 3. cum ſeqq.
Non poteſt renuntiari, nec offenditur per ratificationem. 22. 22.
Pro ea poteſt mulier ſide jubere. 22. 23.
Ejus favor prævalet in ambiguis. 22. 36.
Non poteſt obligari à muliere, quanvis marito ſubſcribat. 21. 1.
Etiam in hypotheca facta Fiſco. 21. 2.
Quam nullitatem ipſa mulier allegare poteſt. 21. 3.
Clauſulæ in ea de exiſtentia liberorum quomodo intelligantur. 21. 7. & n. 13.
Non poteſt alienari, nec obligari, pendente caſu exiſtentiæ liberorum. 21. 14. & vide n. 18.
Prohibitio alienationis in dote eſt maior, quàm in fideicommiſſo. 21. 17.
Dos prævalet fideicommiſſo. 21. 18.
Si ultra prohibitionem legis habeat prohibitionem hominis ne alienetur, non valet alienatio etiam in caſu aliâs permiſſo 21. 18.
Soluto matrimonio poteſt alienari. 22. 19.
Poteſt dotari filiæ nubenti. 21. 20.
A Vitrico, & matre promiſſa an compenſetur cum debito? 23. per tot.

Dotans

Præſumitur plus diligere dotatam, quàm ejus filios. 21. 8.

Dotare

Filiam an teneatur mater? remiſſivè, 10. 22.

Dux

Unde vocatus. 116. 9.

E

Eccleſiaſtici

Non debent gabellam, nec alud tributum. 28. 1.
Et quando procedat. n. 4. & deciſ. 72. 6.
Si ſint conductores bonorum Eccleſiæ, an & quomodo debeant gebellam? 72. 7. cum ſeqq.

Eccleſiaſtica

Bona ut dentur in emphyteuſim, requiruntur multa. 45. 10.

Eleemoſyna

Eſt danda digniori. 91. 2.
Extra caſum extremæ neceſſitatis non eſt de præcepto, ſed de conſilio. 91. 3.

Emphyteuſis

Eſt individua, niſi per æſtimationem. 6. 7.
Nominationis pertinet ab inteſtato ad filium, vel filiam maiorem. 11. 2.
Circa ejus penſionem quando remittatur, & quomodo exigatur, & plura de hoc. 32. per tot.
In Eccleſiaſtica non ſuccedit extraneus 33. 7.
An, & quando ſuccedat ſpurius, vel natus ex ſpurio? 37. per tot.
Ad Eccleſiaſticam requiritur publicum inſtrumentum. 45. 8.
Ut bona Eccleſiaſtica dentur in emphyteuſim requiruntur multa. 45. 10.
Diviſa inter cohæredes, an debeant laudimium? 74. 1.

Emptio

Et ejus ſcriptura, in qua non inferatur certificatio gabellæ, eſt nulla. 28. 2. cum ſeqq.
Rei propriæ nulla eſt. 72. 13. & deciſ. 74. 15.
Aliquando valet. 84. 8. & 10. & deciſ. 75. 17.

Emptorem

In limine contractûs timentem quando poſſit pœnitere. 26. per tot.
Quando poſſit emptor pretium deponere. 26. 21.
Et alia circa hoc in fructibus, & uſuris. 26. 22.
An per ſolam addictionem ſubhaſtationis acquirat fructus? 27. per tot.

Equites

Militiæ Chriſti non debent gabellam. 28. 1.
Et quando procedat. 28. 4.

Errans

Non fatetur. 76. 3.
Neque conſentit. 76. 4.
Revocat confeſſionem. 76. 5.

Error

Quomodo probetur. 76. 7. & 14.

Evictio

Non datur, dum res non eſt evicta. 20. 25.
An ceſſet, ſi emptor ſciebat de obligatione, vel promiſit ea non uti? remiſſivè. 26. 23.

Exceptiones

Veteris materiæ non admittuntur adverſùs ſententiam. 50. 1.
Exceptio nullitatis admittitur. 50. 2.

Excipiens

Eſt Actor in probanda exceptione 49. 8.

Excluſio

Fœminarum, vide, Fœmina.

Exequutio

Sententiæ, vide, Sententia.

Exemplum

Inſtrumenti quale ſit. 54. 6.
Quando fidem faciat. 54. 7.
Exemplum exempli non facit fidem. 54. 8.
Sed facit indicium. ibi. 9.
Exemplis non judicandum, ſed legibus. 107. 13. & deciſ. 114. 17.

Expreſſum

Quando dicatur. 96. 9.

Fa-

F

Facta
INdicant ſanam mentem. 2. 6.
Et quæ facta ibi. 10.

Facti
Alieni obligatio quando liget. 20. 26. cum ſeqq.
Factum alienum non poteſt alij nocere. 71. 14.

Familiæ
Erciſcundæ actio, vide Actio.

Fatuus
Vide Furioſus.

Favor
Alicui prætenſus non debet retorqueri in odium. 21. 9.

Fecialis
Quis ſit, ad quid inſerviat, & ejus privilegia. 105. per tot.

Feminam
Excludi eſt contra regulas Juris. 19. 10.
Fœminæ non præſumitur exoſus ſexus ſuus 19. 12.
Non ſuccedunt apud nos in bonis Coronæ Regiæ. 117. 2.

Feudum
Non defertur potiùs habenti plura vincula conſanguinitatis. 1. 34.
Defertur agnatis. 1. 36.
Regulariter eſt dividuum. 16. 30.
Feudatarij quomodo debeant domino in ſervire. 109. 3. & 13.
Feudi ſucceſſio an poſſit promitti ſine conſenſu poſſidentis? 114. 12.

Fideicommiſſi
Succeſſio defertur habenti plura vincula cum defuncto, quamvis unum vinculum ſit remotius, 1. 14. ſed vide n. 35.
Admittit repræſentationem. 16. 22.
Ejus alienatio an valeat, pendente conditione reſtitutionis. 21. 15.
Prohibitio alienationis in eo eſt minor, quàm in dote. 21. 16.
Cedit doti. 21. 17.

Fidejuſſio
Mulieris, vide Velleanum.
Fidejuſſio an præſtari debeat à notoriè divite? 26. 1. & 10.

Fidejuſſor
Ejus, qui gaudet beneficio reſtitutionis, non eſt facilis excuſſionis. 26. 19.
Neque habens privilegium fori. 26. 20.
De repræſentando carceratum quando teneatur, vel liberetur. 99. per tot.

Fides
Non eſt ſervanda eam frangenti. 66. 6. ſed vide n. 14.
Omnino ſervanda eſt. 66. 8. cum ſeqq.
Etiam à pupillo, & ſervo. 66. 9.
Specialiùs à miniſtris Juſtitiæ. 66. 10.
Data delinquenti à judice obſervari debet. 66. 8. cum ſeqq.
Sed judices debent abſtinere ab ea danda. 66. 20.
De fide à Principe ſervanda. 87. 3.

Filius
Repræſentat patrem, & quomodo. 1. 5.
Sed repræſentatio non conceditur ultra filios fratrum. 1. 6. & dec. 16 13. ſed vide n. 25. & 27.
Ejus repræſentatio eſt privilegium. 16. 14.
An, & quomodo præſumatur legitimus? vide Legitimitas.
Habet jus in dote matris pro alimentis. 22. 18.
Filij exiſtentia, vel non exiſtentia, ad privilegium dotis, vide 21. 7. & 13.
An poſſit ex proprio conſenſu præteriri, vel exhæredari à patre, & è contra pater à filio? 8. 1. uſque ad 6.
Jam inſtitutus in legitima, an poſſit conſentire quòd pater de ea diſponat. 8. 6. uſque ad 12. & n. 20.
Non poteſt præjudicari, ſi pater renuntiet opulentum jus præſens. 8. 8. uſque ad 12.
Eſt quodammodo creditor in legitima. 8. 10.
Et dominus. 9. 3.
Et quomodo intelligatur. 9. 5.
Non habet pro ea hypothecam. 9. 6.
Nec jus irrefragabile. 9. 7.
Nec probabile. 9. 8.
Sed ſolam ſpem. 9. 9.
Poteſt revocare alienationes gratuitas patris, non alias. 8. 10. ſed vide n. 18.
Non habet hypothecam regulariter pro legitima. 10. 16.
Filius, vel filia quoad emphyteuſim, vide Emphyteuſis.
Per matrimonium exit à patria poteſtate. 11. 5.
Filius familiàs poteſt procuratorem conſtituere ad ea, quæ per ſe agere poteſt. 37. 3 cum ſeqq.
Filius domini ex propria ancilla ex tacita manumiſſione fit liber, ubi pater moriens eum expreſſè in ſervitutem non reliquit. 40. 6.
Filius ergo hæres. 51. 2.
Quomodo intelligatur. ibi. 3. cum ſeqq.
An poſſit teſtificari in cauſa parentis. 56. per tot.
Illegitimus ultimi poſſeſſoris an præferatur legitimo tranſverſali in maioratu. dec. 106. per tot.
Filij appellatione an veniat nepos? 115. 7. cum ſeqq.

Finis
Nobilior dat præcedentiam. 102. 9.

Fiſcus
Quibus caſibus habeat quod negatur indigno. remiſſivè. 7. 1.
Et quomodo ei acquiratur. 7. 2. & 4.
In Fiſci cauſis dubijs ſumenda eſt mitior interpretatio. 77. 9. & dec. 78. 10.
Fiſci pecunias habentes ſi doloſè rationes reddunt, damnantur ad triplum. 76. 1.
Triplum iſtud quomodo intelligatur, & alia circa materiam, vide Triplum.
Fiſcus, & fiſcalia ſunt Principis, ſed quatenus. 84. 4.
Semper eſt ſolvendo. 93. 2.
Fiſcalia debita, vide Debitum.
Fiſcalis ſubhaſtatio, vide Subhaſtatio.
Fiſcus Status Indiæ eſt ſeparatus à Fiſco Regni, item & Fiſcus Braſiliæ, 97. 5.
Quando unus teneatur pro alio. 97. per tot.

Forma
Servari debet ſub pœna nullitatis. 28. 10.

Nec ei ſatisfit per æquipollens. 28. 12.

Frater

Ex utroque parente præfertur fratri ex uno in ſucceſſione fratris. 1. 4.
Fratris nomine venit patruelis. 1. 30.
Dives, & patris hæres tenetur alere fratrem pauperem. 35. 1.
Etiam illegitimum. 35. 2.

Fortuiti

Caſus quoad conductorem, vide Renuntiatio.

Freneticus,

Vide Furioſus.

Fructus

Augent legitimam. 8. 26.
Et quando. 8. 27.
Reſtituuntur, ſi titulus poſſeſſionis eſt invalidus. 8. 28.
Non veniunt ad collationem fructus rei, quæ revocatur à tertio poſſeſſore. 10. 27.
An acquiruntur per ſolam addictionem in ſubhaſtatione? 27. per tot.
Non acquiruntur ſine dominio. 27. 4. & dec. 29. 24.
Fructuum ceſſio quando debeat gabellam. 72. 5.
Percepti ante litem non reſtituuntur in caſu læſionis ultra dimidium. 29. 10. ſed vide n. 14.
Secus in læſione enormiſſima. 29. 12.
Percepti ante litem ſolvuntur à doloſo. 29. 11.
Fiunt emptoris bonæ fidei. 29. 23.
Pertinent ad eum, ad quem pertinet periculum rei. 29. 25.
Fructus decimales primò ſunt obligati Parochis, & Eccleſijs. 90. 7.
Fructus non dicuntur, niſi deductis expenſis. 82. 2.

Furioſus

Inſanus, demens, mentecaptus, ſtultus, & freneticus in quo differant, remiſſivè. 2. 1.
Non poteſt teſtari. 2. 2.
Quomodo probetur. 2. 3. cum ſeqq.

G

Gabella

NOn debetur ab Eccleſiaſticis. 28. 1.
Et quando procedat. 28. 4.
Ejus certificatio debet inſeri ſcripturæ contractus ſub pœna nullitatis. 28. 2.
In dubio contra eam judicandum eſt. 28. 3.
Debetur ex venditione. 72. 2.
Etiam neceſſaria. 74. 4. & vide n. 7.
Item ex permutatione. 28. 3.
Et quare. ibi. 16.
Item ex datione in ſolutum. ibi. 4.
Et quare. ibi. 16. & dec. 73. 4.
Item ex contractu diſſoluto voluntate partium. 73. 3.
Quando debeatur ex ceſſione fructuum. 72. 5.
An, & quomodo eam debeat conductor bonorum Eccleſiæ? ibi. ex n. 7.
Non debetur ex novatione. ibi. 13.
Nec ex liberatione. ibi. 14.
Nec ex locatione, & conductione. 73. 6.
Nec ex diviſione. 74. 1. cum ſeqq. & n. 11.
An debeatur ex venditione emphyteuſis ad diviſionem pretij inter cohæredes? 74. 11.
An ex venditione rei alienæ? 75. 17.
Reſtituitur, ſi annullatur contractus. 29. 1. & dec. 75. 2. cum ſeqq.
Non ſi reſcindatur. 29. 2. & dec. 75. 2.
An debeat reſtitui quando contractus annullatur ex alia cauſa? 29. 17.
Gabella ſolvenda à conductoribus, qui tranſeunt in emptores fructuum, taxatur reſpectu eorum, quos ipſi vendituri ſunt. 73. 2. cum ſeqq.
Gabella cujus jactura ſit in caſibus, quibus reſcinditur contractus. 29. 5. cum ſeqq. maximè n. 18. cum ſeqq. & n. 27. dec. 75. 18.

Geminatio

Clauſulæ, ſeu verborum, oſtendit magis enixam voluntatem. 19. 6.

Gener

An poſſit eſſe teſtis? 56. à n. 1.

Gondiſalus de Souſa de Macedo.

Authoris pater memoratur 66. 6.

Gradus

Non producens effectum non attenditur in ſucceſſione hæreditaria. 1. 10.
Gradus ſecundo loco attenditur in ſucceſſione maioratûs. 16. 6.

Gratia

Principis, & Magiſtri Ordinum, vide Beneficium.
Gratia inducta ad unum effectum, non debet operari contrarium. 20. 8.

Gravitas

Criminis poſtulat, ut pœna augeatur. 71. 11.

H

Habilitas

ATtenditur tempore vacaturæ. 112. 8.

Heraldi

Qui ſint, quod munus habeant, eorum privilegia, & plura circa illos. 105. per tot.

Hæreditas.

Quando deferatur potiùs habenti plura vincula cum defuncto, vide Conſanguineum.
Defertur gradui proximiori. 1. 9.
Ablata indigno quomodo acquiratur Fiſco 7. 2.
Futura non poteſt renuntiari. 8. 7.
Nec paciſci de eâ ſine conſenſu viventis. 114. 9.

Hæres

Poteſt declarare voluntatem defuncti. 6. 12.
Ejus inſtitutio eſt ſubſtantia teſtamenti. 5. 1.

Hiſtoriæ

Notabiles quæ Luſitanis evenere circa fidem datam. 71. 17. cum ſeqq.

Honorarius

Miniſter licèt antiquior, an præcedat exercentem? 104. 4.

Hoſpes

Quatenus in tribunalibus honorandus ſit. 104. 6. & vide n. 9.

Hoſtes

Quæ ſua faciunt. 39. 6.

Iden-

I

Identitas
R*Erum non præſumitur.* 28. 1.
Sed facilè probatur, & quomodo. ibi. n. 2. cum ſeqq.
Ignorantia
Advocati facit ut ſuccurratur clienti. 57. 5.
Illuſtres
Intrantes pro ſervitio Regis ad Conſilium fiſcale, quo loco ſedeant. 104. 6.
Impeditus
Non eſt moroſus, nec ei currit tempus. 101. 3.
Quid debeat probare. 112. 9. & 10.
Impoſſibile
Reputatur quod pendet à voluntate Principis 20. 28.
Item quod prohibetur à lege. 22. 12.
Indiæ
Fiſcus, vide Fiſcus.
Indigno
Ablatum quibus caſibus deferatur fiſco. remiſſivè. 7. 1.
Quomodo Fiſco ac quiratur. 7. 2. & 4.
Injuſtitia
Deſtruit Regna 83. 6.
Annullat ſententiam 60. per tot.
Inofficioſi
Querela, vide Querela.
Inſanus,
Vide Furioſus.
Inſtantia
Tranſit contra hæredem. 51. 1.
Item contra quemlibet ſucceſſorem univerſalem. 51. 7.
An in particularem? 51. 12.
An in ſucceſſorem maioratûs? 51. 13. cum ſeqq.
Inſtitutoris
Maioratûs diſpoſitio, vide Diſpoſitio.
Inſtrumentum.
Publicum quinque modis conſideratur. 54. 1. cum ſeqq.
Si amittatur, reformatur, & quomodo. 55. per tot.
Quo tempore in actis ſit præſentandum. 68. per tot.
Interdictum
Salvianum, vide Salvianum.
De itinere, actuque privato, eſt ad tuendas ſervitûtes ruſticas. 43. 4.
Retinendæ non admittit quæſtionem dominij. 61. 14. ſed vide n. 15.
Intereſſe
Promittens in defectum facti alieni quando teneatur. 20. 26. cum ſeqq.
Intereſſe certum ex pecunijs datis ad certum tempus, vulgò, a razaõ de juro, *eſt illicitum.* 30. per tot.
Lucri ceſſantis quando debeatur. 30. 4. cum ſeqq.
Damni emergentis quando. 30. 7.
Intereſſe navigationis non datur ſine periculo. 97. 6 & vide n. 9.
Interpretatio
Pœnarum fiſcalium mitiùs facienda eſt. 77. 9.
Inteſtati
Succeſſio, vide Succeſſio.
Joannes
Quartus Rex Luſitaniæ laudatur de juſtitiâ. 114. 16.
Judex
Sæcularis cognoſcit intra annum contra Clericum ſuper vi illata, & quomodo iſtud procedat. 46. per tot.
Judicis officium favere debet poſſidentibus naturaliter. 52. 9.
Judex ex cauſa poteſt recipere teſtes poſt concluſionem 57. 7.
Non habet poteſtatem ſuper non petito. 58. 4.
Poteſt judicare ſuper his, quæ veniunt ex natura petiti, licèt non exprimantur in libello 58. 12.
Cognoſcit an ſua ſit juriſdictio. 62. 1.
Cancellaria Senatûs Portucalenſis cum adjunctis habet omnimodam juriſdictionem, nec ab eo ſupplicari poteſt. 67. 6.
Cognoſcit de decima litis ſolvenda. 67. 3.
Judex an ſine licentia Principis poſſit promittere indemnitatem delinquenti? 71. per tot.
Poteſt augere, & minuere pœnam legis, & ſtatuti. 78. per tot.
Ad Judicem Juſtificationum hujus Regni pertinet Fiſco proſpicere. 92. 7. *alia verbo,* Requiſitus.
Judicati
Authoritas eſt magna. 9. 23. ſed vide n. 25.
Judicij
Defectus, vide, Mentis.
Judicium
Poſſeſſorium regulariter eſt ſummarium. 53. 5.
De judicio poſſeſſionis momentaneo. 52. per tot. *plura in verbo* Sententia.
Judicium
Teſtatoris agnoſcens non poteſt iterum illud impugnare. 8. 14.
Jura,
Et actiones conſtituunt tertiam ſpeciem bonorum. 51. 10.
Juriſdictio
Judicis Cancellariæ Senatûs Portucalenſis. 67. per tot.
Juramentum
Mulieris an validet alienationem dotis? 22. 6.
Jus
Maius eſt in re, quàm in cautione. 26. 15.
Juſtitia
Non debet vinci à pietate. 6. 17.
Ejus laudes. 102. 13.

L

Laudimium
E*Mphyteuſis an reſtituatur, annullato, vel reſciſſo contractu?* 29. 3.
An debeatur ex venditione emphyteuſis pro dividendo pretio inter cohæredes? 74. 11.
Legatum
Ablatum indigno quomodo acquiratur Fiſco. 7. 4.
Pro legato datur hypotheca à lege. 10. 15.
Relictum uxori an intelligatur, ſi non nupſerit? 13. 5. & 6.
Legatus
An de novo citari poſſit? 48. 8.
An in ejus cauſa antea mota ſuper ſedendum ſit? 48. per tot.

Ha-

Habet reſtitutionem 48. 5.

Legitima

Filij, & patris æquiparantur. 8. 16.
Non dicitur niſi poſt mortem. 9 2. & vide n. 15. & dec. 10. 26.
An ſit de jure poſitivo, aut naturali? remiſſivè. 9. 16.
Non poteſt offendi per patrem, vide Pater.
Quæ actiones dentur filio pro ea. 10. 2. cum ſeqq.
Pro ea non habet filius hypothecam regulariter. 10. 16.

Legitimitas

Filij an præſumatur? 18. 1.
Quomodo probetur. ibi. n. ſeqq.

Legitimatus

Filius, vide Filius, & plura deciſ. 107. per tot.

Læſio

Ultra dimidium reſcind contractum. 29. 4.
Non obligat ad fructus ante litem perceptos. 29. 10. ſed vide n. 14.
Secus in enormiſſima. 29. 12.
Ponit læſum in aliqua culpa. 29. 20.

Lex,

Non homo defert ſucceſſionem inteſtati. 1. 16.
Neminem plus diligit. 1. 17.
Non poteſt omnes caſus comprehendere. 1. 27.
Ejus mens plus attenditur, quàm verba. 28 11.
Ejus ratio expreſſa eſt lex ad omnes caſus. 1. 29.
Municipalis deſumpta ex jure communi intelligitur ſecundùm illud. 13. 4. & dec. 49. 3. & dec. 56. 2.
Quod vult exprimit. 22. 4.
Quod prohibet directè prohibetur per indirectum. 22. 5.
Quæ prohibet, cenſentur impoſſibilia. 22. 12.
In prohibitis impedit omnem obligationem 22. 13. cum ſeqq.
Regni vicini eſt ſubſidiaria. 24. 4.
Gaudet ſecundùm rationem intelligi. 78. 3.
Legis pœna, vide Pœna.
Lex eſt impoſita rebus, non verbis. 86. 4.
Pœnalis non extenditur. 92. 5. ſed vide n. 8.
Generalis non comprehendit privilegiatos 69. 5.

Libellus

Debet eſſe conformis cum ſententia. 58. per tot.
Poteſt emendari in Replicatione. 58. 10.
Libelli pars eſt Replicatio. 58. 11.

Liberatio

Non debet gabellam. 72. 14.
Non eſt datio, ſed factum. 72. 15.

Liberi

Vide Filius.

Libri

Regis apud nos an probent legitimitatem filij? 18. 4.
Notarum, qui manent apud Tabelliones, reputantur tanquam de archiuo publico. 54. 16.

Limen

Contractus quando dicatur. 26. 2.

Linea

Primò attenditur in ſucceſſione maioratus. 16. 5.
Melior quæritur extincta poſſidente. 16. 8.
Quomodo lineæ conſiderentur. 16. 9. cum ſeqq. vide n. 38.

Literarum

Præcedentia ad arma, remiſſivè. 102. 6.

Litigioſa

Non fit res per notificationem. 10. 23. & vide dec. 61. 20.
Litigioſa res non poteſt vendi. 10. 24. & dec. 61. 27. cum ſeqq.

Locatio,

Et conductio non debet gabellam. 73. 6.

Lucrum

Ceſſans cui, & quando debeatur. 30. 4. cum ſeqq.
Lucrum ſuper veniens ex cauſa non cogitata an reſcindat ſubhaſtationem? 95. 15.
Lucrum, ſeu intereſſe pecuniarum datarum, vulgo, a razaõ de juro, *eſt illicitum.* 30. per tot.
Lucrum, ſeu intereſſe navigationis non datur ſine periculo. 97. 6. & vide n. 9.

M

Macedoniani

Beneficium amittitur ob mendacium. 22. 2.
Quare introductum. 22. 24.

Magis

Dignum attrahit ad ſe minus dignum. 102. 7.

Maioratus

Non potiùs defertur habenti plura vincula conſanguinitatis. 1. 35.
Defertur per unicam lineam. 1. 37.
Quomodo probetur ſine ſcriptura. 15. per tot.
Quomodo per præſcriptionem deſtruatur. remiſſivè. 15. 20.
Ejus lex eſt diſpoſitio inſtitutoris, vide Diſpoſitio.
Ejus ſucceſſio defertur lineæ, gradui, ſexui, & ætati. 16. 5. cum ſeqq.
Ad ejus ſucceſſionem an conſideretur proximitas ad inſtitutorem, vel ad ultimum poſſeſſorem? 16. 15.
Et vocatur proximior, qui intrat per repræſentationem. 16. 28. cum ſeqq.
Agnationis ex quibus inducatur. 19. per tot.
In Hiſpania regulariter non datur agnationis. 19. 11.
Maioratûs bona poſſunt alienari in bonum ipſius. 85. 7.
An deferatur filio illegitimo, vide Filius.
Accipitur ab inſtitutore, non ab ultimo poſſeſſore. 106. 8.

Mandatum

Generale cum libera æquiparatur ſpeciali. 36. 3.
Quibus caſibus requiratur ſpeciale. remiſſivè. 36. 5.
Tantum valet generale quoad omnia, quantum ſpeciale quoad ſpeciem. 36. 6.

Marchio

Unde vocatus. 116. 9.

Maritus

Lucratur donationem Regis pro matrimonio, quanvis uxor breviter moriatur. 20. 13.
Quoad dotem, vide Dos.
Marito accipiente, an cenſeatur verſum in utilitatem uxoris? 24. per tot.

Matrimonium

Debet probari ad probandum legitimitatem filij. 18. 5.
Non præſumitur. 18. 6.

Ex

Ex quibus præſumatur. remiſſivè. 18. 7.
Per famam probari poteſt. 18. 8.
Sine copula ſufficit ad dotem. 20. 10.
Sed non ad communicanda bona. 20. 11.
In Luſitania intelligitur contractum per chartam ſocietatis, niſi aliud exprimatur. 21. 4.

Maſculinum

Quando non concipiat genus fœmininum. 19. 5. ſed vide ibi à n. 9.

Maſculorum

Vocatio ſola inducit maioratum agnationis. 19. 4.

Maſculus

Deſcendens à fœmina excluditur à maioratu agnationis. 19. 8.

Materia

Non diſputata, quamvis propoſita, reputatur nova ad arsiculandum. 67. 4.

Mendax

Amittit beneficia ſibi conceſſa. 22. 2.
Non dicitur qui ignorat. 22. 44.

Menſes

Sex limitati ad agendum redhibitoria quomodo computentur. 49. per tot.

Mens

Teſtatoris, vide Teſtator.
Legis, vide Lex.

Mente

Captus, vide Furioſus.
Non poteſt facere teſtamentum. 2. 2. ſed vide n. 10.

Mentis

Defectus eſt difficilis probatu. 2. 3.
Et quomodo probetur. n. ſeqq.

Meum

Amplius non poſſum petere. 20. 16.
Et quomodo procedat. 20. 17. & vide n. 20.

Miniſtrorum

Salaria vide Salaria.
Miniſtri fiſcales debent eſſe benigni erga conductores vectigalium. 96. 10.
Antiquior in eodem tribunali præcedit. 104. 4.
Honorarius an præcedat exercentem? 104. 4.
De præcedentia inter miniſtros. 103. & 104. per totas.

Minor

Amittit reſtitutionem ob mendacium. 22. 2.
Non juvatur ad decipiendum, vel accuſandum. 22. 25.
Habet reſtitutionem contra lapſum temporis. 46. 13.
Reſtituitur etiam in modica læſione. 95. 8.

Modi

Ficti non acquirunt poſſeſſionem abſenti, niſi ratum habeat. 61. 5.

Momentum

Purificati requiſiti ſufficit. 20. 9. &. 13.

Momentaneum

Juridicium poſſeſſionis. 52. per tot.

Monaſterium

Nihil poteſt recipere ab intrante Religionem. 14. 1.
Et quando ſecus. 14. 2.
Monaſteria debent fundari, & dotari à Principibus Chriſtianis. 90. 3.

Mora

Purgari poteſt ante ſolutionem. 99. 4.
Et dum cauſa creditoris non eſt facta deterior. 99. 6.
Fidejuſſoris de repræſentando quomodo incurratur, & purgetur. 99. per tot.

Morbus

Parvi momenti non cauſat redhibitoriam 49. 7.

Moribundus

Poteſt facere teſtamentum 2. 10.

Mors

Non habet proportionem cum aliquo malo, nec vita cum aliquo bono. 70. 4.
Mortis cogitatione factum reputatur quaſi factum in morte. 9. 24.

Mulieris

Nubentis intra annum luctus pœnas, vide Pœnæ.
Mulier circa dotem, vide Dos.
Circa Velleanum, vide Velleanum.
Mulier poſt didicita teſtificata an reſtituatur ad articulandum quod jam allegaverat, & non probaverat? 57. 6.
Captæ in bello apud quem deponebantur. 105. 12.

N

Naturam

Rei, cui unitur, quando alia res aſſumat: 113. 3. & 4.

Negligentia

Creditoris in exigendo favet purgationem moræ debitoris. 99. 7.

Negotians

Malè ex judicis imbecillitate meretur ſuccurri. 35. 10.

Nobilis

Non præſumitur admittere infamiam in ſua proſapia. 106. 6.
Unius Regni quomodo tractetur in alio. 116. per tot.

Nobilitas,

Vide deciſ. 116. per tot.

Nomen,

Seu cognomen ſolum non inducit maioratum agnationis, ſed maximè conducit. 19. 1. cum ſeqq.

Nominatio

Patris antiquis an probet legitimitatem filij? 18. 2.
Poſſeſſoris maioratus ad ſucceſſionem eſt ſpecies tituli poſſeſſionis. 52. 11.

Non

Probat hoc eſſe quod ab hoc contigit, abſſe. 17. 7.
Et quomodo intelligatur. 17. 10.

Notarius

Secularis poteſt dare poſſeſſionem Beneficij Eccleſiaſtici. 45. 3.
Sed Eccleſiaſticus non facit fidem inter laicos in judicio ſæculari. 45. n. 1. cum ſeqq.
Notariorum libri ſunt ad inſtar archivi publici. 54. 16.
Notarij ſunt optimi teſtes ad probationem contenti in ſcriptura amiſſa. 55. 13.

Notificatio

Non facit rem litigioſam. 10. 23. ſed vide dec. 61. 20. & 25. & 33. & 34.

Novatio

Non debet gabellam. 72. 13.

Novellę

Conſtitutiones Juſtiniani quare vocentur Authenticæ. 54. 11.

Nuncupativum
Teſtamentum, *vide* Teſtamentum.

O

Obligatio
P*rincipis*, *vide Rex.*
Obligatus
Ad factum alienum, *vide* Facti.
Odia
Sunt reſtringenda 65. 4.
In ſpurios, *vide* Spur.
Officia
Quando, & quare finiantur per obitum providentis. 113. 3. & 5.
Officiali
Debetur ſalarium. 80. 2.
Operum
Piorum redditus in Luſitania quales ſint. 91. 1.
Quomodo expendantur. 91. per tot.
Opinio
Doctoris, *vide* Doctor.
Teſtatoris, *vide* Teſtator.
Vicinorum, & notorium juvat probationem. 2. 7.
Ordo
Dignitatum ſervandus. 101. 1. cum ſeqq.
Originale
Inſtrumentum quale ſit. 54. 4.
Fidem facit. 54. 5.
Si non apparet, an habeat fidem regiſtrum. 98. 3.
Origo
Annonarum attenditur ad præferentiam ſolutionis earum. 88. per tot.

P

Pacta
D*otalia intelliguntur juxta naturam rei, de qua agitur.* 20. 7.
Et juxta veriſimile. 20. 33.
De lucranda dote, *vide* Dos.
De ſucceſſione viventis reprobantur ſine ejus conſenſu. 114. 9.
De pactis inter Principes. 108. per tot.
Papa
Diſpenſat ſuper Concilio. 114. 4.
An concedat expectativas beneficiorum. ibi. 3. cum ſeqq.
Partitionis
Charta, *vide* Sententia.
Pax
Oritur ex bello. 80. 4.
Ejus tractatus, *vide* Tractatus.
Pendet ab indictione Regis. 111. 9.
Pater
Repræſentatur à filio, *vide* Filius.
An poſſit filium conſentientem præterire, vel exhæredare? & è contra filius patrem? 8. 1. uſque ad 6.
An à filio jam in legitima inſtitutus, poſſit conſentire quòd filius de ea diſponat? 8. 6. uſque ad 12. & n. 20.
Eſt quodammodo debitor filiorum in legitima. 8. 10.
Tranſmittit ad hæredes jus petendi legitimã. 8. 21.
An etiam ad hæredes extraneos? 8. 22. & ſeqq.
Diſponens de hæreditate filij videtur eam adire. 8. 25.
Poteſt præjudicare legitimis filiorum per ludum, ſaltem licitum. 9. 13. ſed vide n. 20.
Non poteſt liberè diſponere in præjudicium legitimæ filiorum. 9. 17.
Si diſſipat, ſtatim aſſignatur legitima filio. 9. 21.
Intra quam quantitatem poſſit diſponere pro opere pio in præjudicium legitimæ filij. 9. 27. cum ſeqq.
Niſi detur fraus, ibi. n. 29.
Habet uſumfructum in bonis adventitijs filij familiâs. 11. 6. cum ſeqq.
Et exercitium actionum. 37. 4.
Fraudulenter agens in bonis filij famil. privatur eorum uſufructu. 11. 8.
Non habet uſumfructum rei, quam volebat filio acquiri. 11 10.
Eſt legitimus adminiſtrator bonorum filij. 12. 1.
De patre adminiſtratore multum lex confidit. 12. 3.
Patris nominatio, *vide* Nominatio.
Pater donans an videatur de ſuo facere, vel potiùs compenſare? 23. 13.
Patrueles
Veniunt ſub verbo, Frater. 1. 30.
Peccatum
Non eſt jure ſuo uti 29. 7.
Pecunias
Dare ad certum tempus ſub certo intereſſe, vulgò, a razaõ de juro, *an liceat?* 30. per tot.
Pœnæ
Civiles contra mulieres nubentes intra annum luctûs ſunt revocatæ. 13. 2.
Sed non illæ quæ ſunt impoſitæ in favorem ſobolis prioris matrimonij. 13. 3.
Conventionalis quando, & uſque ad quam ſummam permittatur. 65. 6. cum ſeqq.
A pœna excuſat juſtus error. 76. per tot.
De pœna tripli impoſita Theſaurarijs Fiſci, vide deciſ. 76. cum duab. ſeqq. per totas.
Pœna dupli, tripli, aut quadrupli an includat ſimplum? 77. per tot.
Pœnæ legales an poſſint minui, vel augeri? 78. per tot.
Pœna Fiſco applicata faciliùs minuitur. 78. 10.
A Judice ſubrogata dicitur pœna legis. 78. 4.
Omnes pœnæ ſunt arbitrariæ. 78. 5.
Pœnitens
In contractibus innominatis debet alteram partem ab omni damno reddere immunem. 29. 16.
Penſio
Emphyteuſis an minui debeat ob ſterilitatem? 32. per tot. & *ibi multa circa penſionem emphyteuſis.*
Permutatio
Debet gabellam. 72. 3.
Petitio
Hæreditatis, *vide* Actio.
Pia
Cauſa, *vide* Cauſa.
Pietas
Non debet vincere juſtitiam. 6. 17.
Pignus
Conventionale an dicatur poſſideri à creditore? 62. per tot.

Poſ-

Poſſeſſio

Nova debet capi ex novo titulo. 26. 17.
Poſſeſſio eſt neceſſaria ad acquirendum dominium, vide Dominium.
Acquiritur per procuratorē generalem. 36. per tot.
Occupata in abſentia eſt clandeſtina. 44. 8.
Rei Eccleſiæ per quadraginta annos facit præſumere contractum legitimum. 45. 6.
Conſiſtit in animo. 46. 3.
Poſſeſſionis momentaneæ judicium, vide dec. 57. per tot.
Poſſeſſio non acquiritur per modos fictos inter abſentes. 61. 5.

Poſſeſſorium

Quando proſit, vel præjudicet petitorio, vide Sententia.

Poſſeſſor

Malæ fidei condemnatur in fructibus à poſſeſſione. 11. 4.
Abſens in recurſu ad Principem non debet ſpoliari. 44. 9.
Præſumitur poſſidere ex titulo præcedenti. 45. 7.
Novus rei litigioſæ habetur pro antiquo, & lis cum eo continuatur. 51. 15. & vide n. 16.
Poſſeſſores duo ſi concurrant, nec diſcernatur prior, quid faciendum. 52. per tot.
Negans ſe poſſidere, & convictus, poteſt agere de proprietate. 53. 8.
Poſſeſſori tertio quando noceat ſententia; & poſſit impedire exequutionem. deciſ. 61. cum tribus ſeqq. per totas.
Poſſeſſor præſumitur dominus. 61. 8.

Poſtliminium

Inter Chriſtianos non habet locum quoad perſonas, ſed quoad res. 39. 3.

Practica

Probatur per teſtimonium unius Doctoris 12. 6. & dec. 45. 12.
Eſt lumen, & intellectrix legum. 12. 7. & dec. 77. 1.
Communem opinionem ſuperat. 12. 8.
Debet obſervari 45. 12. & dec. 77. 1.

Præcedentiæ

Regulantur ex conſuetudine. 101. 6.
Eſt cauſa magni momenti. 101. 13.
Præcedentias inter miniſtros, & tribunalia, vide 101. cum ſeqq.

Prędium

Inter medium impedit ſervitutem. 43. 5.

Præferentiæ

Circa ſolvendas annonas, & alia quæ Fiſcus ſolvit, vide deciſ. 79. cum decem ſeqq.

Præſcriptio

In quo differat à conſuetudine, remiſſivè. 15. 3.
Immemorialis vocatur conſuetudo. 15. 6.
Fit cum titulo quanvis invalido per quadraginta annos. 15. 1.
Sine titulo requiritur immemorialis ad conſtituendum maioratum. 15. 8.
Nec ſufficit centum annorum. 15. 9.
Centenaria eſt minor immemoriali. 15. 10.
Sola immemorialis nocet neſcientibus. 15. 11.
In immemoriali præſumuntur omnia requiſita. 15. 12.
Limitatur ad præſcribendum Regalia. 15. 13.
Quæ requiratur ad deſtruendum maioratum, remiſſivè. 15. 20.
Per lapſum anni inducitur, ne poſſit agi contra Clericum in judicio ſeculari provi illata. 46. 6.
In præſcriptione requiritur cauſa, ne tempus currat. 46. 7.

Præſumptio

Legis ſufficit pro inſtrumentali probatione requiſita à lege. 45. 9.
Transfert onus probandi in adverſarium. 76. 12.

Prętium

Probatur ex communi æſtimatione. 94. 6.
Annonarum. 92. 7.

Prætor

Per remedia poſſeſſoria quibus ſuccurrat 52. 2.

Primogeniturę

Jus quomodo transmittatur. 16. 19. cum ſeqq.

Princeps

Tenetur ad remunerationem ſervitiorum. 20. 20.
An actione efficaci? 87. 15. & dec. 115. 5. & 6.
Non poteſt tollere jus quæſitum. 20. 24. & dec. 87. 2. cum ſeqq. & dec. 107. 10. & vide dec. 112. 7.
Quod ex voluntate ejus pendet, impoſſibile reputatur. 20. 28.
Ejus conceſſio valet idem, quod traditio privati. 20. 21. *& vide verbo,* Beneficium, *ubi multa.*
Princeps an, & qua actione obligetur? 87. 4. cum ſeqq.
Ejus promiſſio habet maiorem vim, quàm privati 87. 10. cum ſeqq.
Ejus excellentia. 87. 12.
Ejus authoritas. 87. 16.
Quando teneatur ex facto ſuorum miniſtrorum. 97. per tot.
Ut utatur plenitudine poteſtatis quæ debeant concurrere. 107. 11.
Ejus donationes quomodo regulentur. 109. per tot. & 115. per tot.
Sæcularis obligat vaſſallos Eccleſiaſticos ad bellum, vel ad pacem. 111. 9.
An poſſit concedere ſucceſſiones officiorum, vel terrarum ſine conſenſu poſſeſſoris? 114. 9. cum ſeqq.
Debet eſſe juris religioſiſſimus. ibi. 14.
Non debet facere quod licet, ſed quod decet. ibi. 15.
Principi eſt poteſtas nobilitandi. 116. 10.
Etiam tranſeundo per Regnum alienum. ibi. 12.

Privilegiati

Non comprehenduntur ſub lege generali. 69. 5.

Probatio

Minor ſufficit in antiquis. 17. 3. cum ſeqq.
Non probat hoc eſſe quod ad hoc contingit abeſſe, vide, non probat.
Probatio maior requiritur cōtra veriſimile. 18. 11.
Probationes ſunt arbitariæ. 76. 13.

Procurator

An poſſit conſtitui à filio famil. 37. per tot.
Procurator poteſt conſtitui ad futura, & ex die. 37. 6.
Regius quo loco ſedeat in Auditorijs. 69. per tot.
Ejus authoritas. 69. 6.

Prohibita

A lege cenſentur impoſſibilia. 22. 2.

Proximitas

Ad ſucceſſionem maioratûs, vide Maioratus.

Promiſſio

Multum differt ab effectu. 112. 3. *& plura de hoc* n. ſeqq.

Publicum

Jus offendi nequit. 84. 1.

Q

Quadruplum

AN, & quando comprehendat ſimplum? 77. 2. cum ſeqq.

Qualitas

Requiſita ſemper debet probari. 18. 3. & dec. 20. 5.

Quæ non facit ad actum, non dat præcedentiam. 104. 5. ſed vide n. 9.

Quantitas

Non modica eſt conjectura ſolutionis contra non petentem. 34. 4.

Querela

Inofficioſi tranſmittitur ad nepotes. 8. 23.

An ad alios regulariter? 8. 24.

R

Radix

INfecta vulnerat totam lineam. 106. 7.

Ratio

Legis, vide Lex.

Receptores

Fiſci, vide Theſaurij.

Redhibitoria

Actio reddit emptorem liberum ab omni impenſa. 29. 6. & 7.

Sex menſes ad eam intentandam quomodo computentur. 49. per tot.

Non dantur pro morbo parvi momenti. 49. 7.

Reformatio

Inſtrumenti deperditi quomodo, & quando fiat. 55. per tot.

Regiſtrum

Notariorum quid ſit. 54. 2.

Fidem facit. 54. 3.

Et quid, ſi originale non appareat. 98. per tot.

Regnum.

Defertur jure hæreditario. 16. 34.

Venit ab inſtitutione populi. 16. 15.

Eſt conditum à jure gentium. 85. 1.

Relatum

Eſt in referente. 19. 7.

Remedium

Legis fin. Cod. de edicto Div. Hadrian. quando detur. 10. 5.

Remedium Tuitivæ eſt ſimile interdicto uti poſſidetis. 44. 2. & 4.

Conſervat ſtatum temporis motæ litis. 44. 10.

Renuntiatio

Conductoris de caſibus futuris an, & quando teneat? 96. 5. cum ſeqq.

Repræſentatio

Patris per filium, vide Filius.

Datur etiam in fideicommiſſis, & delatis jure ſanguinis. 16. 22.

Facit proximitatem. 16. 28.

Nec omnino fictè. 16. 29.

Requiſitus

Seu deprecatus judex quando debeat exequi illud, de quo deprecatur. 92. 4. & 7.

Res

Propria non poteſt emi 72. 12. & deciſ. 75. 5.

Aliquando poteſt. 74. 8. & 10.

Quando aſſumat naturam alterius, cui unitur. 113. 3. & 4.

Reſpublica

Habet convenientiam in differentia nobilitatis. 83. 10.

Et intereſt armari militiâ cæleſti. 90. 2.

Reſtitutionis

Beneficium conceditur Confraternitati Sanctæ Miſericordiæ in Luſitania. 26. 18.

De reſtitutione virtute tractatûs Pacis, vide dec. 108.

Reſtitutio gratiæ non nocet tertijs. 108. 22.

Retrotractio

Non operatur in præjudicium tertij, ſed reſpectu agentium. 108. 13.

Revocatoria

Actio, vide Actio.

Reus

Quando abſolvatur ab inſtantia. 50. 2. cum ſeqq.

Ter abſolutus quando poſſit iterum inquietari. 50. per tot.

Negans ſe poſſidere, ſed convictus, poteſt agere de proprietate. 53. 8.

Rex,

Vide Princeps

Regius Procurator, vide Procurator.

Reges.

Luſitaniæ ſolent aliquibus diebus ſedere in Senatu Juſtitiæ. 70. 1.

Rex non tantùm habet dignitatem, ſed & officium 80. 1.

Reges Luſitani patres vaſſallorum. 83. 13.

Ad quid creatus. 84. 2.

Dicitur à regendo. 84. 3.

Qui deſtruit eſt tyrannus. ibidem.

An poſſit alienare bona Coronæ? 84. per tot.

Obligatur naturaliter ex ſuo contractu. 87. 4.

Et hæc ſola obligatio producit actionem efficacem adverſus eum. 87. 6. & 8. cum ſeqq.

Etiam in caſu quo privatus non obligatur, niſi naturaliter. 87. 10.

Ejus promiſſio habet maiorem vim, quàm privati. 87. 10.

Diſparitas inter eum, & privatum. 87. 11.

Ejus excellentia. 87. 12.

Obligatur efficaciter pro ſervitijs. 87. 15.

In quo plus conſiſtat ejus authoritas. 87. 16.

An poſſit præjudicare privatis in annonis ſuis? 87. per tot.

Reges Luſitani multa templa ædificarunt, ac ditarunt. 90. 3.

Quomodo remunerati fuerint à Deo. 90. 4.

Regibus convenit liberalitas erga Eccleſias 90. 5.

Item eleemoſynas dare pauperibus. 91. 1.

Rex quando teneatur pro factis miniſtrorum. 97. 3. & 4.

Ut Magiſter Ordinum Militarium agit. non ut Rex. 104. 5. & deciſ. 111. per tot. *eſt prælatus*

ſubditus Papæ. ibi. 2.
Quando diſponit tanquam Magiſter, debet hoc exprimere. ibi. 4.
An poſſit promittere ſucceſſionem Commendæ ſine conſenſu poſſeſſoris? 114. per tot.
Reges armorum qui ſint, ac multa de eis. 105. per tot.

Rubrica

Quando poſſit allegari in vim legis. 59. 6.

S

Salaria

MInistrorum fiſcalium quomodo, & ubi ſolvi debeant. 82. per tot.
Et de ſalarijs miniſtrorum Juſtitiæ. 83. per tot.
Salarium quid ſit. 83. 8.
Debetur officiali. 80. 2.

Salvianum

Interdictum quando detur. 10. 17.

Satanas

Offert aliena. 81. 6.

Scholaris

Loquens cum puella non præſumitur dicere Pater noſter. 17. 11.

Scientia

Litis quando noceat tertio non citato. 61. 19. cum ſeqq.

Scriptura

Non eſt de ſubſtantia teſtamenti nuncapativi, ſed ſolùm ad probationem. 3. 4.
Privata non vitiatur ex defectu diei. 3. 5.
Secus in publica. 3. 6.
Ex archivo publico fidem facit. 54. 15.
Quot modis conſideretur, & quando fidem faciat, vel non. 54. per tot. & dec. 98.
Si amittatur, quando, & quomodo reformetur. 55. per tot. *vide* Inſtrumentum.

Sæcularis

Judex, vide Judex.

Senatorum

Vota quomodo in ſententia criminali regulentur. 70. per tot.
Senator Judex quomodo Interlocutorias pronuntiare debeat ſolus, vel cum adjunctis. 66. per tot.
Senatores quare Luſitanice vocentur Deſembargadores. 94. 2.
De eorum præcedentia inter ſe. 101. per tot.
In conferentijs extraordinarijs. 103. per tot.
In tribunali alieno. 104. per tot.

Senatuum

Et tribunalium præcedentiæ. 102. per tot.

Senectus

Nimia per ſe ſola non reddit inteſtabilem. 2. 5.

Sententia

In ſimili habet magnam authoritatem. 9. 23.
Sed potiùs debemus ſequi jus. 9. 25.
Judicij Eccleſiaſtici in caſu ad illud pertinenti ſervanda eſt in ſæculari, & è contra. 45. 11.
Lata in poſſeſſorio quando præjudicet in petitorio. 47. per tot. & deciſ. 53. 2.
Lata in judicio poſſeſſionis momentaneo eſt Interlocutoria. 52. 14.
Sine conteſtatione non valet. 58. 5.
Debet eſſe conformis libello, & cauſæ petendi, & quomodo. 58. per tot.
Debet ferri in ſcriptis. 59. 1.
Debet politè formari. 59. 15.
Definitiva ab alio ſcripta, & à judice ſubſcripta an valeat? 58. per tot.
Manifeſtè injuſta eſt nulla. 60. per tot.
Contra caſum legis clarum eſt manifeſtè injuſta, & nulla. 60. 8.
Ejus exequutio quando à tertijs impediri poſſit. 61. cum 4. ſeqq. per totas.
Quando noceat tertio non citato. 61. 3. & ex n. 17.
Lata cum legitimo contradictore præjudicat gabellario non citato. 7. 5. 6.
De ſententia partitionis, ſeu diviſionis. 64. per tot.

Sermo

Indicat ſtatum mentis. 2. 6.

Servitus

Viæ eſt diſcontinua. 41. 3.
Diſcontinua quomodo acquiratur. 41. 4. & 5.
Servitus nullo tēpore acquiritur cum errore. 41. 6.
An in ea detur vera præſcriptio? 41. 7.
Non debetur perſonæ, ſed prædio. 42. 2.
In quantum ei eſt utilis, non ultra. 42. 3.
Debita uni prædio an extendatur ad aliud? 42. per tot.
Impeditur per prædium intermedians. 43. 5.
Niſi omnino ſit neceſſaria. 43. 6.

Servus

Ab hoſtibus captus, & ad nos fugiens an in ſervitutem redigatur? 39. per tot.
Gerendo ſe ut liber quomodo acquirat libertatem. 40. per tot.

Sexus

Tertio loco attenditur in ſucceſſione maioratûs. 16. 7
Sexus fœmininus non præſumitur exoſus fœminæ. 19. 12.

Si

Dictio, ejus natura. 26. 13.

Singula

Quæ non proſunt, collecta juvant. 19. 3.

Societas

Non tranſit ad hæredes, quanvis aliud paſcicatur. 30. 14.
Ad eam debent omnes ſocij contribuere, nec valet pactum in contrarium. 81. 5.

Socius

Devians à prudentia communi, eſt in culpa lata. 31. 2. & ſeqq.
Non tenetur ad maiorem curam de communi, quàm de ſuo; & quomodo intelligatur. 31. 3.
In eo non diſtinguitur dolus à lata culpa. 31. 4.
Committens latam culpam ammittit adminiſtrationem. 31. 5.

Solutio

Ex quibus præſumatur. 34. per tot.
Salariorum, quæ debentur à Fiſco, quomodo facienda, 72. & 83. per totas.
Annonarum civilium. 86. cum ſeqq.

Solutum

Non dicitur quod eſt depoſitum judicis mandato. 26. 3.

Spoliare

Non dicitur qui agnoſcit debitum, ſed per impotentiam non ſolvit. 46. 15.

Spurius

Non ſuccedit in emphyteuſi Eccleſiaſtica. 33. 4.
Quare. 23. 10.
Sed legitimus ex ſpurio ſuccedit 33. 5. cum ſeqq.
Ei à principio concedi poteſt. 33. 2.
Et in eo renovari. 33. 3.

Dicitur extraneus. 33. 6.
Sed habet jus ſanguinis. 33. 8. & 10.
Ei debentur alimenta, & dos. 33. 9.
Eſt exoſus Eccleſiæ. 33. 10.
Sed non legitimus natus ex eo. 33. 11.

Stylus

Circa ſolennitates proferendi ſententiam, etiam contra jus commune, valet. 59. 10.

Subhaſtatio

Sola quando transferat dominium. 27. 1. cum ſeqq.
An ex ea acquirantur fructus? 27. 5. & vide n. 9.
Rei fiſcalis an, & quando retractari queat? 95. per tot.
Quid inter privatos. 95. 1.
An in ea procedat L. 2. Cod. de reſcind. 95. 11. & 12.

Subrogatum

Sapit naturam ejus, pro quo ſubrogatur, & quando procedat. 20. 32. & deciſ. 117. 5.

Subſignatio

Teſtatoris, vide Teſtamentum.

Succeſſio

Hæreditatis, vide Hæreditas.
Cappellaniæ, vide Cappellanię.
Fideicommiſſi, vide Fideicommiſſi.
Feudi, vide Feudum.
Maioratus, vide Maioratus.
Inteſtati defertur à lege, non ab homine. 1. 16.

Suffragia,

Seu vota Senatorum quomodo in ſententiis criminalibus regulentur. 70. per tot.

T

Tabulis

Exhibendis actio, vide Actio.

Tempus

Præſentandi in proceſſu inſtrumenta. 68. per tot.
Non currit impedito. 101. 3.

Ter

Citatus, & abſolutus ab inſtantia quando poſſit iterum inquietari. 50. per tot.

Tertius

Quando poſſit impedire ſententiæ exequutionem. 61. cum tribus ſeqq. per tot.
Quando ei noceat ſententia. 61. 3. & ex num. 17.

Teſtamentum

Facere non poteſt qui non habet ſanam mentem. 2. 2.
Sed quomodo intelligatur. 2. 10.
Teſtamentum redditur nullum, ſi ei contradicat unus teſtis inſtrumentarius 2. 11.
Sed quomodo iſtud intelligatur. 2. 12.
Per blanditias factum quatenus ſit validum. 2. 13. cum ſeqq.
Nuncupativi forma. remiſſivè. 3. 1.
Sine die non valet. 3. 2.
Quod intelligitur de teſtamento in ſcriptis. 3. 3.
Sed nuncupativum valet. 3. 7.
Nuncupativum non requirit ſcripturam pro ſubſtantia, ſed ad ſolam probationem. 3. 4.
Teſtamentum debet ſubſignari nomine Teſtatoris, & quomodo. 4. 1. cum ſeqq.
Subſignatio, ſeu ſubſcriptio eſt de ſolennitate. 5. 2.
Unicus contextus in teſtamento requiſitus quomodo intelligatur. 4. 5.
Sine inſtitutione hæredis deficit in ſubſtantia. 5. 1.
Teſtamentum Clerici non ſubjacet querelæ inofficioſi. 8. 18.

Teſtator

Quando videtur ſe reſtrinxiſſe ad teſtandum in ſcriptis. 54. & ſeqq.
Ejus opinio explicat verba. 6. 4.
Præſumitur ſe conformare cum diſpoſitione Juris. 6. 6.
Ejus verba, & verba legis ſimiliter interpretantur. 6. 8.
Ejus voluntas interpretatur tanquã prudentis. 6. 9.
Et ne ſubvertatur. 6. 10.
Et ex veriſimili. 6. 11.
Poteſt declarari ab hærede 6. 12.
Ejus verba clara non admittunt conjecturas. 6. 14.
Quando dicantur clara. ibi n. 15.
Ejus mens conjecturata non ſufficit ſine aliqua expreſſione verborum 6. 16.
Ejus judicium agnoſcens non poteſt illud iterum impugnare. 8. 14.
Ejus voluntas magis attenditur, quàm verba. 16. 3.
Si non apparet ejus voluntas, recurritur ad jus commune 16. 4.
Ejus voluntas ſemper inveſtigatur. 16. 5.

Teſtis

Deponens de defectu judicij alicujus, debet aſſignare rationem. 28. & n. 9.
Inſtrumentarius contradicens teſtamento, illud reddit nullum. 2. 12.
Quomodo hoc intelligatur. 2. 12.
Debet eſſe bonæ famæ in probatione temporis immemorialis. 15. 19.
Dignior, & veriſimilior prævalet. 18. 9.
Ad reformandum inſtrumentum amiſſum qualis debeat eſſe, & quomodo jurare debeat. 55. 9. cum ſeqq.

Teſtimonio

Doctoris circa comunem opinionem creditur. 56. 4.
Idem circa praxim 45. 12.

Theſaurarius,

Et alij fiſcales Receptores, ſi ad reddendas rationes non faciunt relationem veram, condemnantur in triplo. 76. 1.
Sed juſtus error eos excuſat. 76. 2. cum ſeqq.
Triplum quomodo intelligatur. 77. per tot.
An hæc pœna poſſit minui, vel augeri? 78. per tot.
Circa modum, & præferentiam ſolvendi, & expendendi pecunias fiſcales. 79. cum multis ſeqq. per totas.

Titulus

Novus requirit novam poſſeſſionem. 26. 17.

Titularium

Hujus Regni annona, vulgò, Aſſentamento, quid ſit. 83. 7. cum ſeqq.
Unius Regni quomodo tractentur in alio. 116. per tot.
Non diſtinguuntur eſſentialiter ab aliis nobilibus. ibi 7.

Tractatus

Pacis inter Principes an reſtituat quæ ſunt apud tertios? 108. per tot.
Obligat etiam Eccleſiaſticos. 111. 9.

Traditio

Facit quòd actus, qui aliàs reſpiceret mortem tranſeat in actum inter vivos. 14. 13.
Limitatur hoc. 14. 4.

Eſt neceſſaria ad acquirendum dominium, *vide* Dominium.

Tranſactio

Super alimentis futuris an ſubſiſtat? 35. per tot.

Tranſmiſſio

Primogenituræ quomodo fiat. 16. 19. cum ſeqq.
Militat ſolùm in contractibus. 16. 33. & dec. 115. 12. & 13.
Querelæ inofficioſi, *vide* Querela, & *vide* Pater.
Tranſverſales apud nos non ſuccedunt in bonis Regiæ Coronæ. 117. 2.

Tribunalia

Regni Luſitaniæ. 102. à n. 1.
De eorum præcedentia. ibi.

Tributa

Non exiguntur ab Eccleſiaſticis. 28. 1. & dec. 29. 6.
Soluta ex aliquo contractu an reſtituantur, *annullato*, *vel reſciſſo contractu*? remiſſivè. 29. 3.
Quare Regi præſtentur. 80. 2.
Facilè ſolvuntur à ſubditis, *ſi adſint quatuor qualitates*. 81. 7. cum ſeqq.

Triplum

Duplum, *aut quadruplum*, *an*, & *quando includat ſimplum*? 77 per tot.
Ejus pœna imponitur Receptoribus fiſcalibus, *vide* Theſaurarius.

Tuitiva

Charta ſubſiſtit in ſola civili poſſeſſione. 44. 1.
Quomodo procedat. ibi. n. 6. & n. 7.
Eſt ſimilis interdicto uti poſſidetis. 44. 2. & 4.
Conſervat ſtatum temporis motæ litis. 44. 10.
Et plura circa Tuitivam, vide per tot. illam deciſionem.

V

Velleanum

Amittitur ob mendacium. 22. 2.
An poſſit renuntiari? 22. 9. & 21.
Ceſſat in fidejuſſione pro dote. 22. 23.

Venditio

Quando cenſeatur perfecta. 27. 8.
Debet gabellam. 72. 2. & dec. 75. 2.
Et ad effectum gabellæ quando cenſeatur celebrata. 75. 3.
An ab initio fuerit valida, *Cum invenitur rem non fuiſſe liberam venditoris*? 75. 7. cum ſeqq.
Neceſſaria non cenſetur prohibita. 85. 7. & *vide* dec. 92. n. 6. & 9. & deciſ. 94. 3. & 5.

Venditor

Cenſetur vendere rem liberam. 26. 14. & dec. 75. 14.
In redhibitoria reſtituit omnia emptori. 29. 6. & 7.
In læſione ultra dimidium non conſideratur fraudaſſe, *ſed quaſi fraudaſſe*. 29. 8. & n. 19.

Verba

Intelliguntur ſecundùm opinionem teſtatoris. 6. 4.
Verba teſtatoris, *vide* Teſtator.
Directa obliguantur in codicillis. 8. 20.
Geminata, *vide* Geminatio.
Verbum, Videretur, *vide* Videretur.
Intelliguntur ſecundùm materiam ſubjectam. 65. 1.
Dubia interpretantur contra creditorem, *pro quo ſunt prolata*. 65. 5. & 108. 14.
Intelliguntur de prima vice. 71. 5. & vide n. 13.

Veriſimilitudo

Declarat verba teſtatoris. 6. 11.
Ab ea ſumitur bonum argumentum. 6. 13.
Contra eam requiritur probatio magis efficax 18. 11.

Videretur

Verbum donatat dubitationem. 22. 30.

Viduarum

Nubentium intra annum pœnas, *vide* Pœnę.
Alia vide verbo, Uxor.

Vincula

Plura conſanguinitatis habens cum defuncto, *vide* Conſanguineus.
Plura fortiùs agunt. 1. 25. cum ſeqq.

Vitricus

Dotans privignam an cenſeatur compenſare debitum? per tot.
Ejus blanditiæ ſunt deceptiones. 23. 9.
Difficilè præſumitur donare. 23. 10.

Vocatio

Maſculorum, *vide* Maſculinum.

Voluntas

Ejus qui per ſcripturam teſtari voluit, *an poſſit reduci ad nuncupativa*? 5. 3.
Voluntas teſtatoris, *vide* Teſtator.

Vota

Senatorum quomodo ſint regulanda in cauſis criminalibus. 70. per tot.

Uſura

Eſt prohibita jure naturali, & *divino*. 30. 11.
Continetur in dandis pecunijs ad certum tempus ſub certo intereſſe, *vulgò*, a raſaõ de juro. 30. per tot.

Uxor

Per obitum mariti in Luſitania manet in poſſeſſione civiliſſima bonorum caſalis, *dummodo non ſint maioratûs*. 47. 7. & deciſ. 100. 1. & 3.
Non tenetur ad debita, *quæ maritus contraxit ante matrimonium*. 63. 1.
In vita mariti nulla bona familiæ poſſidet 100. 3.
Jam vidua poteſt conveniri à creditoribus mariti. 100. 5.
An poſſit exigere quod debetur familiæ? 100. per tot.

INDEX APOLOGETICI PRO CONCEPTIONE VIRGINIS.

Prior nota indicat partem, poſterior ejuſdem partis numerum.

A

Actio

Aquiliana eſt in ſimplum, ſed contra negantem in duplum. 2. 30.

Adamus

Caput generis humani. 1. 3. cum ſeqq.

Habuit gratiam tanquam maioratum, & ſub conditione. 1. 6. & vide. 3. 3.

Quale crimen commiſerit. 1. 7.

Ædificia

Quoque cenſentur legata, ſi legentur omnes terræ. 1. 13. ad fin.

Authoritas

Doctorum, vide Doctor.

B

Beneficij

Conceſſio intelligitur cum omnibus qualitatibus neceſſarijs, honorificis, ac decentibus. 2. 4. & 5.

Brevitas laudatur. 3. 23.

C

Cauſa

Proxima, & non remota, attenditur in cauſato. 2. 21.

Cauſæ

Dubiæ in cujus favorem decidendæ. 2. 31. cũ ſeqq.

Chriſtus

Dominus redemit Virginem. 1. 12.

Quomodo. 2. 25. & 3. n. 1. 2. 8.

Voluit nobilis naſci. 2. 9.

Civitas

In multis hominibus eſt unicum corpus: quod ſemper idem durat, & eodem jure ſemper regulatur. 1. 1. cum ſeqq.

Conceſſio

Cenſetur facta cum ſuis qualitatibus proprijs, eſſentialibus, honorificis, ac decentibus. 2. 4. cũ ſeqq.

Crimen

Adami. 1. 8.

Læſæ. Majeſtatis, vide Majeſtatis.

Culpam

Aliquando excedit pœna. 3. 6.

Ejus effectus, paſſa eſt Virgo. 1. 11.

Et quare. 3. 6. & 7.

D

Declaratio

Ubi requiritur, ſatis ſit per monſtrationes. 3. 21.

Deficere

Verbum quomodo verificatur. 3. 10.

Dictio

Univerſalis, vide Univerſalis.

Dom

Pro nomine illuſtri non poſſunt uti legitimati. 2.

Dubia

Cauſæ in cujus favorem decidenda. 2. 19. & 31. cum ſeqq.

E

Effectus

Culpæ paſſa eſt Virgo. 1. 11.

Quare? 3. 6. & 7.

Emptio,

Vide Venditio.

Excluſio

Peccati, & vitij naturalis, vel accidentalis prævalere debet in judicando cauſam dubiam. 2. 31.

Expreſſio,

Vide Declaratio.

Extraordinaria

Non comprehenduntur ſub verbo generali. 3. 14.

F

Favorabilia

Non comprehenduntur ſub verbis generalibus. 3. 18.

Filij

Amor in parentes ampliat legatum eis relictum. 2. 26.

Fr-

Filiorum amor in eoſdem parètes. ibi. 28. remiſſivè.
Legitimati non ſuccedunt in maioratu, dum ſuper ſunt legitimi conſanguinei. 2. 16.
Nec legitimus per ſubſequens matrimonium, quando vocantur legitimi nati ex legitimo matrimonio. ibi. 20.
Legitimatus non defert inſigne, ſeu ſcutum armorum familiæ in forma recta. 2. 18.
Nec vocantur pronomine, Dom, ibi. 19.
Filius criminoſi læſæ Maieſtatis nil habet ex hæreditate patris. 1. 10.
Sed habet maioratum aſcendentis. 2. 5.
Natus ante crimen non incurrit pœnas, ſecundùm jus commune. ibi. 4.
Participat de patre tanquam forma, & de matre tanquam materia. 2. 12. & 13.
In utero, reputatur pro nato in ſibi utilibus. ibi. 2.
Filius ancillæ, quoad libertatem, vide ibidem.

Fructuum

Qui naſcuntur venditio quomodo procedat. 2. 26.

G

Generalis

Locutio, vide Univerſalis.
Genus humanum in multis hominibus unicum, & idem ſemper eſt. 1. 3.

Gratia

Originalis Adamo data fuit quaſi maioratus. 1. 6. & vide 3. 3.

H

Heva

Quomodo ſubrogata fuit in Virgine Maria, 2. 29. & 30.

Homines

Multi unicum faciunt corpus in civitate, ac in genere humano. 1. 2. & 3.

Honoris

Jactatio non præſumitur. 2. 9. cum ſeqq.

I

Jactatio

Honoris, vel pecuniæ non præſumitur. 2. 9. cum ſeqq.

Immaculatum

Non poteſt fieri, quod aliquando habuit maculam. 2. 14. cum ſeqq.

Inſtitutoris

Maioratûs diſpoſitio debet obſervari. 1. 8.

Judex

Debet ſequi opinionem cõmunem. 2. 35. cum ſeqq.

Jus

Condendi leges. vide, Lex.

L

Legatum

Per verba generalia comprehendit ultra proprietatem verborum. 1. 13. ad fin.
Legatorum generalis ademptio non comprehendit legatum alimentorum. 3. 18.

Legitimus, & Legitimatus

Filius, vide Filius.

Lex

Legem condere ſolius eſt Principis; *in* themate. n. 1
Lex Adamo impoſita. ibi. 2. & p. 1. 2.
Legibus ſoluta eſt Regina. 1. 1.
Legis Aquiliæ actio. ibi. 30.

Liberatus

Dicitur qui nondum erat captivus. 3. 8. cum ſeqq.

Libertatis

Favor vincit in cauſa dubia. 2. 32.

M

Macula

Præcedens non poteſt in totum tolli ex poſt facto. 2. 7. 8. & 15.

Maieſtatis

Crimen committitur per ſolam diminutionem Maieſtatis. 1. 9.
Ejus Reus amittit bona. ibi. 10.

Maioratus

Fuit gratia Adamo collata. 1. 6.
Maioratûs lex debet obſervari. ibi. 7.
Non defertur legitimato, vide Filius.
Inſtituitur favore nobilitatis. 2. 17.
In eo non ſuccedunt per radicem infectam. ibi. 22.

Maria

Santiſſima fuit ſubrogata in locum Hevæ. 2. 29.
Mariam fuiſſe Angelicæ naturæ dixerunt hæretici. 3. 7
Fuit vera Mater Dei. 2. 6.

Mater

Conducit multum ad nobilitatem Filij. 2. 12. & 13.
Matri cenſetur Filius omnia conceſſiſſe. ibi. 26.

Melius.

Eſt in tempore occurrere, quàm poſt cauſam vulneratam. 3. 8.

Mens

Magis attenditur, quàm verba. 3. 12.

N

Natura

Humana quomodo per peccatum manſerit vitiata. 3. 1.

Nobilitas

Perfecta debet eſſe ex utroque parente. 2. 12.
Omnis homo præſumitur velle nobilem eſſe. 2. 9

Notatu

Digna non omittuntur. 1. 14. ſed vide 3. 20.

O

Officium

Concedens, cenſetur concedere omnes qualitates neceſſarias, honorificas, & decentes illi officio. 2. 4.

Omnis

Eſt dictio univerſalis, quæ omne comprehendit. 1. 3.

Sed vide limitationes. 3. à n. 12.
Originalis
Culpa, vide Peccatum.

P

Partus
ANcillæ quomodo fit liber. 3. 2.
Pauli
Apoſtoli textus proponitur, 1. 3.
Declaratur. 3. 12. cum ſeqq.
Peccatum
Originale quomodo fuit contractum. 1. 1. cum ſeqq. & 3. 1. & 3.
Pœna
Non debet excedere culpam. 1. 11.
Sed aliquando poteſt. 3. 6.
Populus
Semper vivit idem. 11.
Poſtliminium
Fingit captivum deceſſiſſe præambula horâ captivitatis. 3. 2.
Prçceptum
Adamo fuit lex pro omnibus. in themate. n. 3.
Prçſervatio
Virginis à culpa originali. 2. 25. cum ſeqq. & 3. 8. cum ſeqq.
Princeps
Habet jus condendi leges, vide Lex.
Eſt legibus ſolutus. 2. 1.
Ejus conceſſio comprehendit omnes qualitates neceſſarias, honorificas, & decentes conceſſioni. ibi. 4.

Q

Qualitates
NEceſſariæ, honorificæ, ac decentes cenſentur conceſſæ quando aliquid ſimpliciter conceditur. 2. 4.
Quæſtio
Dubia quomodo decidenda. 2. 34. cum ſeqq.

R

Redemptio
VIrginis per Chriſtum. 3. 8. cum ſeqq.
Verbum Redimere, *quomodo verificetur.* ibi.
Regina
Legibus eſt ſoluta, & quomodo. 2. 1.
Reus
Maieſtatis, vide Maieſtatis.
Rex,
Vide Princeps.

S

Silentium
SCripturarum non præſumitur in notabilibus. 1. 14. & vide 3. 20.
Sponſæ
Non competunt jura odioſa uxoris, ſed competunt favorabilia. 2. 5.
Subrogatio
Fit cum primævâ naturâ ſubrogari, non ſecundùm ſupervenientem. 2. 29.
Subſtitutio
In caſu quo inſtituti deſcendentes deficiant, admittitur, ſi inſtituti nulli deſcendentes vocantur. 3. 11.

T

Titulo
COnceſſo, cenſetur conceſſum omne ad illum neceſſarium, decens, & honorificum. 2. 4.

V

Verba
UNiverſalia largè ſignificant. 1. 13.
Sed vide reſtrictiones. 3. 12. cum ſeqq.
Verborum multiplicatio reprobatur. 3. 2. 3.
Veritas
Eſt optima locutio. 3. 23.

LAUS DEO.